Miloš Hrnjaz

Raspad Jugoslavije pred sudom:
pravna kvalifikacija oružanih sukoba u Jugoslaviji u praksi sudova u Srbiji

FPN

Projekat sprovodi OEBS Organizacija za evropsku bezdednost i saradnju Misija u Srbiji

Projekat finansira Evropska unija #ЕУ ЗА ТЕБЕ

Miloš Hrnjaz

Raspad Jugoslavije pred sudom:
pravna kvalifikacija oružanih sukoba u Jugoslaviji u praksi sudova u Srbiji

FPN

Beograd, 2021. godine

Raspad Jugoslavije pred sudom:
pravna kvalifikacija oružanih sukoba u Jugoslaviji u praksi sudova u Srbiji

Izdavač
Fakultet političkih nauka
Univerziteta u Beogradu
Za izdavača
Prof. dr Dragan R. Simić

Recenzenti
Prof. dr Vesna Knežević-Predić
Prof. dr Zoran Radivojević
Prof. dr Nebojša Raičević

Grafičko oblikovanje
Milica Dervišević

Štampa
Jovšić Printing Centar d.o.o.

Tiraž
500

ISBN 978-86-6425-080-1

Projekat sprovodi OEBS Organizacija za evropsku bezbednost i saradnju Misija u Srbiji

Projekat finansira Evropska unija #ЕУ ЗА ТЕБЕ

Štampanje ove knjige pomogla je Misija OEBS-a u Srbiji u okviru projekta „Podrška praćenju domaćih suđenja za ratne zločine (faza II)" koji je podržala Evropska unija.
Stavovi izrečeni u publikaciji pripadaju isključivo autoru i njegovim saradnicima i ne predstavljaju nužno zvaničan stav Misije OEBS-a u Srbiji i Evropske unije.

Sadržaj

I UVOD **9**

Motivi: zašto Jugoslavija i zašto praksa sudova u Republici Srbiji 9

Teorijski okvir i osnovni argumenti 11

Struktura knjige 16

II U POTRAZI ZA KONCEPTOM ORUŽANOG SUKOBA: PRAKSA SUDOVA U REPUBLICI SRBIJI **19**

2.1 Uvod 19

2.2 Koncept „oružanog sukoba" u međunarodnom humanitarnom pravu 20

2.2.1 Prelazak sa koncepta rata na koncept oružanog sukoba 20

2.2.2 Prelazak sa koncepta ratno pravo na međunarodno humanitarno pravo 24

2.3 Definisanje koncepta oružanog sukoba u Krivičnom zakonu Savezne Republike Jugoslavije i praksi sudova u Srbiji 27

2.3.1 Shvatanje koncepta oružanog sukoba u Krivičnom zakonu Savezne Republike Jugoslavije 28

2.3.2 Koncept oružanog sukoba u praksi sudova u Republici Srbiji 33

2.4 Zaključak 35

III MATERIJALNI DOMEN PRIMENE MEĐUNARODNOG HUMANITARNOG PRAVA: PRAKSA SUDOVA U REPUBLICI SRBIJI U SLUČAJEVIMA BOSNE I HERCEGOVINE, HRVATSKE I KOSOVA I METOHIJE **37**

3.1 Uvod 37

3.2 Materijalni domen primene međunarodnog humanitarnog prava: međunarodni i nemeđunarodni oružani sukobi 39

3.2.1 Odsustvo postojanja jedinstvenog koncepta oružanog sukoba i savremena relevantnost kvalifikacije oružanih sukoba 39

3.2.2 Međunarodni oružani sukobi 45

3.2.3 Nemeđunarodni oružani sukobi 60

3.2.4 Izazovi u procesu kvalifikacije oružanih sukoba: 'internacionalizovani' i 'mešoviti' oružani sukobi 76

3.3 Praksa sudova u Srbiji 93
3.3.1 Oružani sukob(i) u Bosni i Hercegovini 93
3.3.2 Oružani sukob(i) u Hrvatskoj 99
3.3.3 Oružani sukob(i) na Kosovu i Metohiji 106

3.4 Zaključak 110

IV TEMPORALNI DOMEN PRIMENE MEĐUNARODNOG HUMANITARNOG PRAVA: PRAKSA SUDOVA U SRBIJI 114
4.1 Uvod 114
4.2 Određivanje početka i kraja oružanog sukoba u međunarodnom humanitarnom pravu 115
4.3 Određivanje početka i kraja oružanih sukoba u Bosni i Hercegovini, Hrvatskoj i na Kosovu i Metohiji u praksi sudova u Republici Srbiji 124
4.3.1 Primena kriterijuma za početak oružanih sukoba 125
4.3.2 Primena kriterijuma za kraj oružanih sukoba 130

4.4 Zaključak 139

V ZAKLJUČNA RAZMATRANJA 141

LITERATURA 144

Izjava zahvalnosti

Međunarodnim humanitarnim pravom sam počeo da se bavim 2003. godine i to tako što sam, kao budući takmičar, od profesorke Vesne Knežević-Predić na prvom sastanku u kabinetu 78 dobio odštampane komentare zajedničkih članova 2 i 3 Ženevskih konvencija koje je napisao Žan Pikte. Kao što takmičari iz međunarodnog humanitarnog prava veoma dobro znaju, u ovu granu međunarodnog prava se nužno ulazi kroz vrata kvalifikacije oružanih sukoba koja je oličena u pomenuta dva člana. Kasnije sam uz Tatjanu Milić pravio prve korake u ovoj pravnoj oblasti, a sad sam napisao knjigu koja se u najvećoj meri bavi upravo konceptima međunarodnih i nemeđunarodnih oružanih sukoba. Ovoga puta u kontekstu oružanih sukoba na teritoriji SFRJ.

Profesorka Vesna Knežević-Predić je u profesionalnom smislu najzaslužnija što je došlo do mogućnosti da se ova knjiga objavi. Od nje sam naučio kako se o međunarodnom pravu, pa i o međunarodnom humanitarnom pravu, razmišlja. Ona je 2007. godine napisala knjigu *Ogled o međunarodnom humanitarnom pravu* koja se, između ostalog i pre svega, bavila pitanjem materijalnog domena primene međunarodnog humanitarnog prava, odnosno kvalifikacijom oružanih sukoba (veoma mi je žao što ta knjiga tada nije objavljena i na engleskom jeziku). Ako sam u ovoj knjizi negde i odstupio od stavova profesorke Vesne Knežević-Predić iskazanih u pomenutoj knjizi, a ponegde, naravno, jesam, to sam bio u stanju da uradim tek nakon što sam tu knjigu mnogo puta pročitao.

Kasnije sam i sâm nastavio sa pripremom budućih generacija takmičara iz oblasti međunarodnog humanitarnog prava. Mnogo sjajnih, neobično talentovanih studentkinja i studenata je prošlo „našu školu“. Jedna od njih, Janja Simentić Popović, je jedina osoba na svetu koja je pročitala prvi nacrt ove knjige, a da nije morala to da učini. Budući da ima dosta talenata koje ja ne posedujem, svojim komentarima je učinila ovu knjigu boljom. Naravno, kao i uvek, sve greške ostaju samo moje.

Iz sledeće generacije naših takmičarki i takmičara iz oblasti međunarodnog humanitarnog prava Mina Radončić mi je u velikoj meri olakšala istraživački rad na presudama sudova u

Srbiji u ovoj oblasti. Lana Hadži-Niković mi je takođe istraživački pomogla, a zajedno sa svima njima i Goranom Sandićem sam ponekad razgovarao o međunarodnopravnim dilemama koje sam u toku pisanja knjige imao.

Nekoliko meseci istraživačkog boravka na pomenutoj Ženevskoj akademiji tokom 2019. godine su mi pomogli prilikom istraživanja i pisanja knjige ne samo jer su omogućili pristup izvorima koji mi u Srbiji, nažalost, nisu dostupni već i zato što sam sa najboljim svetskim stručnjacima u ovoj oblasti imao prilike da razgovaram o pravnoj kvalifikaciji oružanih sukoba u Jugoslaviji. Univerzitet u Beogradu - Fakultet političkih nauka je uvek imao razumevanje i za ovaj i za moje druge istraživačke boravke u inostranstvu.

Hvala na kraju i Misiji OEBS-a Srbiji koja je imala sluha za ovakvu temu knjige i koja je odlučila da podrži njeno objavljivanje.

Da se nisam rodio i odrastao u raznim Jugoslavijama i Srbiji ne bih se bavio ovim temama i ne bih napisao ovu knjigu. Na tome čovek ne može da se zahvali, ali ne može ni da zna da li bi neki drugi „on“, oblikovan u potpuno drugačijim okolnostima, bio bolji ili lošiji čovek i stručnjak. Iz dubokog poštovanja prema mnogobrojnim žrtvama oružanih sukoba širom Jugoslavije među kojima ima i Hrnjaza, učinio sam ono što je bilo u mojoj moći da nalazi knjige budu ako ne „objektivni“ i „nepristrasni“ onda makar naučno proverljivi.

Porodici i prijateljima (van pomenutog MHP kruga!) se na ovom mestu ne zahvaljujem jer to što prema njima osećam nije zahvalnost. Mogu samo da ponovim ono što je Antonio Kaseze jednom prilikom rekao: pisanje knjige verovatno nije vredno „svega ovoga“.

Beograd, kabinet 78, 2021.

Lista skraćenica

BiH	Bosna i Hercegovina
DP I	Dopunski protokol I uz Ženevske konvencije
DP II	Dopunski protokol II uz Ženevske konvencije
GSUN	Generalna skupština Ujedinjenih nacija
JNA	Jugoslovenska narodna armija
MHP	Međunarodno humanitarno pravo
MJP	Međunarodno javno pravo
MKCK	Međunarodni komitet Crvenog krsta
MKS	Međunarodni krivični sud
MKSJ	Međunarodni krivični sud za bivšu Jugoslaviju
MOS	Međunarodni oružani sukob
MPLJP	Međunarodno pravo ljudskih prava
MSP	Međunarodni sud pravde
NOS	Nemeđunarodni oružani sukob
OVK	Oslobodilačka vojska Kosova
SAD	Sjedinjene Američke Države
SBUN	Savet bezbednosti Ujedinjenih nacija
SFRJ	Socijalistička Federativna Republika Jugoslavija
SRJ	Savezna Republika Jugoslavija
UN	Ujedinjene nacije
VRS	Vojska Republike Srpske
VKS	Vrhovni kasacioni sud
ŽK	Ženevske konvencije

I Uvod

Motivi: zašto Jugoslavija i zašto praksa sudova u Republici Srbiji

Izmoreni bitkama koje vodimo u vezi sa tumačenjem prošlosti često zavapimo: pustite prošlost, okrenimo se budućnosti![1] U očaju, ili bar bez volje za daljom borbom, smo ponekad više nego spremni da zaboravimo da je sadašnjost struktuirana prošlim, a da nam se budućnost nalazi u prostoru uslovljene mogućnosti, između slobode i nužnosti. Naš stav prema prošlosti određuje, dakle, naše delovanje u sadašnjosti i proces donošenja odluka prilikom stvaranja budućnosti. Nije, stoga, čudno da se na kraju ipak obično ponovo okrećemo istoriografisanju teme Jugoslavije[2] kao teme „istorije naše sadašnjosti" i prologa naše budućnosti.[3] Jer kako da pustimo prošlost i okrenemo se budućnosti ukoliko su temelji pojedinih post-jugoslovenskih država ukopani u pesak (nepomirljivih?) nacionalnih mitova o prirodi ratova koje smo vodili u poslednjoj deceniji XX veka?[4]

U ovom poslednje postavljenom pitanju nalazi se nekoliko podslojeva koje treba preispitati. Jedan od njih je propitivanje mogu li se oružani sukobi u poslednjoj deceniji XX veka na teritoriji Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije (SFRJ) potpuno odvojiti od prethodnih istorijskih događaja poput Drugog ili Prvog svetskog rata? U kom istorijskom trenutku počinje istorija „ovih prostora"?

1 Domagoj Mihaljević, *Zbogom avangardo: na razvalinama jugoslavenske socijalističke modernizacije,* Rosa Luxemburg Stiftung Southeast Europe, 2017, str. 6.
2 Zoran Đinđić, *Jugoslavija kao nedovršena država*, Književna zajednica Novog Sada, 1988.
3 Dubravka Stojanović, *Ulje na vodi: ogledi iz istorije sadašnjosti Srbije,* Peščanik, 2010.
4 Radmila Nakarada, Goran Tepšić, Mirjana Vasović (ur.), *Etnički stereotipi i nacionalni mitovi kao prepreke pomirenju u srpsko-albanskim odnosima*, Univerzitet u Beogradu – Fakultet političkih nauka, 2015; Dejan Jović, *Rat i mit - politika identiteta u suvremenoj Hrvatskoj,* Fraktura, 2017.

U širem smislu postavlja se pitanje ko su bili akteri tih sukoba, a od tog pitanja zavisi i njihov pravni karakter – ko smo bili „mi" u oružanim sukobima na teritoriji SFRJ i da li se odgovor na to pitanje mogao svesti na pitanje našeg etniciteta; jesmo li „mi" ratovali protiv „nas" ili je proces razgradnje političke zajednice već bio takav da smo ratovali „mi" protiv „njih"; da li je moguće da rat počne kao „mi" protiv „nas", ali da u međuvremenu promeni svoju prirodu i postane rat „nas" protiv „njih"; a ukoliko je odgovor na poslednje pitanje potvrdan, može li se odrediti tačan momenat u kome jedno prerasta u drugo? U užem smislu, ova pitanja su relevantna i za pravnu prirodu oružanih sukoba na prostoru nekadašnje Jugoslavije i odgovor na pitanje da li je to bio jedan nemeđunarodni oružani sukob („građanski rat"), više međunarodnih oružanih sukoba („ratova"), istovremenih nemeđunarodnih i međunarodnih oružanih sukoba (mešovitih oružanih sukoba), ili je činjenična situacija u toj meri evoluirala tokom njihovog odvijanja da nije moguće dati jednoznačan odgovor na ta pitanja? Može li se, uopšte, na jednoznačan način dati odgovor na postavljeno pitanje pravne prirode oružanih sukoba na prostoru nekadašnje Jugoslavije ili je neophodno posmatrati svaki od oružanih sukoba posebno i to tako što će se pratiti njihova činjenična evolucija?

Odgovor na prethodno postavljena istraživačka pitanja je od suštinske važnosti za ovu knjigu, ali ona, ipak, ima skromniji i uži naučni i društveni cilj. Ispostaviće se, naime, da je i vremenski i prostorno veoma teško obuhvatiti sve situacije/oružane sukobe koji su se odvijali na prostoru SFRJ u poslednjoj deceniji XX veka. Za svaki od njih postoji obilje različitih (pravnih) tumačenja koje je gotovo nemoguće obuhvatiti jednom knjigom. Imajući to u vidu, dosta uže istraživačko pitanje na koje ova knjiga pokušava da ponudi odgovor je: na koji način su sudovi u Republici Srbiji (Srbija) kvalifikovali oružane sukobe u Bosni i Hercegovini (BiH), Hrvatskoj i Kosovu i Metohiji (Kosovo) i kakav je to uticaj imalo na druga pitanja poput početka i kraja tih oružanih sukoba, kao i prava koje je trebalo da se primenjuje u tim situacijama.[5] Dodatno ograničenje domašaja ove knjige tiče se poređenja prakse sudova u Srbiji u vezi sa kvalifikacijom sukoba na teritoriji SFRJ sa praksom Međunarodnog krivičnog

5 Ovo nije mesto za ulaženje u detalje u vezi sa simboličkom borbom u vezi sa imenom Kosova i njegovim statusom. O stavu autora u vezi sa pitanjem pravnog statusa Kosova i argumentima koji se u vezi sa tim koriste videti: Miloš Hrnjaz, „Twenty Years after the NATO Armed intervention: The Kosovo case and Remedial Seccession", *Međunarodni problemi*, 2020, Vol. 72, br. 2, str. 379-403; Miloš Hrnjaz, „Odnos prava naroda na samoopredeljenje i teritorijalnog integriteta država: podnesci povodom savetodavnog mišljenja o Kosovu", *Srbija u globalnom i regionalnom političkom kontekstu,* 2012; Miloš Hrnjaz, „Rezolucija 1244: u čemu je problem?", *Politički život*, br. 3, 2011.

suda za bivšu Jugoslaviju (MKSJ), kao i poređenja sa nacionalnim sudovima u BiH i Hrvatskoj. Što se tiče prakse MKSJ-a ona je u određenoj meri korišćena, ali svakako ne na osnovu njene detaljne i sistematske analize. Praksa sudova u BIH i Hrvatskoj nije uopšte korišćena u ovom istraživanju, iako bi ovakva komparativna istraživanja u oblasti kvalifikacije sukoba na teritoriji SFRJ verovatno mogla da daju veoma zanimljive rezultate.

Teorijski okvir i osnovni argumenti

Pitanje primene međunarodnog humanitarnog prava (MHP) je mnogo šire od pitanja individualne krivične odgovornosti za njegove povrede. Naime, iako se, naročito u medijima, veoma često insistira na primerima kršenja normi MHP-a, ono se u praksi zapravo mnogo češće poštuje nego što se krši.[6] Razlozi za poštovanje ili kršenje normi MHP-a su mnogobrojni i složeni i to pitanje u neku ruku prevazilazi granice ove grane međunarodnog prava kao pravne discipline.[7] Kao dodatni prilog tezi da je primena MHP-a širi koncept od koncepta odgovornosti za kršenje njegovih normi može da posluži i spisak nacionalnih mera primene MHP-a koji podrazumeva, primera radi, osnivanje nacionalnih struktura za primenu MHP-a, učešće države u ugovorima MHP-a, prevod instrumenata MHP-a, obavezu difuzije normi u ovoj oblasti međunarodnog prava, pitanje nastave u oblasti MHP-a, zabranu zloupotrebe amblema, itd.[8] Kao što je i iz ovog spiska moguće primetiti, iako se o MHP-u uglavnom piše i govori kao o grani međunarodnog prava koja se primenjuje u slučaju postojanja oružanog sukoba, ona sadrži i norme koje se primenjuju u doba mira.[9]

6 Marco Sassòli, *International Humanitarian Law - Rules, Controversies, and Solutions to Problems Arising in Warfare*, Edgar Elgar Publishing, 2019, p. 69.

7 Ibid, pp. 69-72; International Committee of the Red Cross, *Roots of Restraint*, 2018.

8 Bliže o primeni međunarodnog humanitarnog prava u kontekstu Srbije pogledati: Vesna Knežević-Predić, *Primena međunarodnog humanitarnog prava – Republika Srbija,* Međunarodni komitet Crvenog krsta, 2012.

9 Tako je, primera radi, obaveza upoznavanja stanovništva i naročito oružanih snaga koje, po pravilu, učestvuju u oružanim sukobima predviđeno članovima 47/48/127/144 četiri Ženevske konvencije, kao i članovima 83 i 87 (2) Prvog i članom 19 Drugog dopunskog protokola koji idu uz ove konvencije. Bliže o tome pogledati u: Marco Sassòli, Antoin Bouvier, *How does law protect in war,* International Committee of the Red Cross, 1999, p. 222.

Osim toga, ne povlače nužno sve povrede MHP-a i pitanje individualne krivične odgovornosti pred domaćim ili međunarodnim sudovima. Drugim rečima, nisu sve povrede MHP-a teške povrede definisane Ženevskim konvencijama[10] (ŽK) ili ratni zločini[11] definisani u međunarodnom krivičnom pravu.[12]

Na kraju, od pitanja odnosa unutrašnjeg i međunarodnog prava zavisiće i pitanje kažnjavanja za teške povrede MHP-a u nacionalnim pravnim sistemima, iako bez sumnje postoji obaveza država ugovornica ŽK da kazne počinioce tih teških povreda. Ova obaveza proističe iz niza formalnih izvora prava koji uređuju ovu oblast. Ona je, najpre, pomenuta u zajedničkom članu 1 ŽK kojim se strane ugovornice obavezuju „da će poštovati ovu Konvenciju i da će joj obezbediti poštovanje u svakoj prilici".[13] Odgovornost država za kršenje obaveza proisteklih iz MHP-a su prvenstveno regulisane običajnim pravilima o njihovoj odgovornosti koja važe u svim granama međunarodnog prava. MHP nudi, međutim, i neke specifične norme u ovom kontekstu, poput članova 52/53/132/149 ŽK koji predviđaju da se na zahtev strane u sukobu povodom navodne povrede konvencije mora otvoriti istraga na način koji će utvrditi zainteresovane strane. Osim toga, član 90 Dopunskog protokola I[14] (DP I) predviđa osnivanje Međunarodne komisije za utvrđivanje činjeničnog stanja koja je nadležna da „ispituje sve činjenice za koje se tvrdi da predstavljaju teške povrede definisane u Konvencijama i ovom Protokolu...",[15] kao i da „olakša, putem svojih dobrih usluga, poštovanje Konvencija i ovog Protokola".[16] Jasno je, međutim, da i opšta pravila međunarodnog prava, kao

10 Četiri Ženevske konvencije donete 1949. godine: Ženevska konvencija za poboljšanje položaja ranjenika i bolesnika u oružanim snagama u ratu od 12. avgusta 1949. (I Ženevska konvencija); Ženevska konvencija za poboljšanje položaja ranjenika, bolesnika i brodolomnika oružanih snaga na moru od 12. avgusta 1949. (II Ženevska konvencija); Ženevska konvencija o postupanju sa ratnim zarobljenicima od 12. avgusta 1949. (III Ženevska konvencija); Ženevska konvencija o zaštiti građanskih lica za vreme rata od 12. avgusta 1949. (IV Ženevska konvencija). Članovi 50/51/130/147 Ženevskih konvencija definišu koncept teških povreda iako ne na potpuno istovetan način.

11 Za koncept ratnih zločina pogledati, na primer: Michael Cottier, „Article 8: War crimes –introduction/general remarks", u: Otto Triffterer (ed.), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: Observers' Notes, Article by Article*, Beck, 2008, p. 283.

12 Za odnos koncepta „teških povreda" i „ratnog zločina" pogledati: Marko Divac Öberg, „The absorption of grave breaches into war crimes law", *International Review of the Red Cross*, Vol. 91, No. 873, March 2009, pp. 163-183.

13 Vesna Knežević-Predić, Saša Avram, Željko Ležaja (pr.), *Izvori međunarodnog humanitarnog prava*, drugo izdanje, Publikum, 2007, str. 1. Bliže o pitanju obaveze poštovanja iz ŽK pogledati u: Eve Massingham, Annabel McConnachie (ed.), *Ensuring Respect for International Humanitarian Law*, Taylor & Francis, 2020.

14 Dopunski protokol uz Ženevske konvencije od 12. avgusta 1949. godine o zaštiti žrtava međunarodnih oružanih sukoba.

15 Vesna Knežević-Predić (i ost.), *Izvori međunarodnog humanitarnog prava*, str. 233.

16 Ibid.

i ona iz domena MHP-a o odgovornosti država imaju svoje nesumnjive nedostatke. Među njima je svakako i nepostojanje obavezne nadležnosti međunarodnih sudova u vezi sa ovim pitanjem.

Ono što je, međutim, važnije sa stanovišta predmeta ovog istraživanja je pitanje individualne krivične odgovornosti za kršenje normi MHP-a. Pojedinci mogu krivično odgovarati za teške povrede normi ove grane međunarodnog prava ili ratne zločine pred međunarodnim i nacionalnim sudovima. Razvoj međunarodnog krivičnog prava u XX veku od članova 228 i 229 Versajskog mirovnog ugovora do osnivanja stalnog Međunarodnog krivičnog suda je zaista bio neverovatan.[17] Zapravo toliko neverovatan da je u određenom smislu suđenja za ratne zločine pred nacionalnim sudovima stavio u drugi plan. Postoji, verovatno, čitav niz razloga za ovu pojavu. Sa jedne strane, pitanja suđenja za ratne zločine oduvek sa sobom nose snažan politički i emotivni naboj, imajući u vidu da se ovi zločini dešavaju u takvim situacijama kao što su oružani sukobi. To drugim rečima znači da državni organi, po pravilu, ne pokazuju izrazitu želju da pokreću i vode sudske procese za ratne zločine, kao i da postoji veliki politički pritisak na sudove kada su u pitanju ova suđenja. Sa druge strane, suđenja pred međunarodnim sudovima po svojoj prirodi uglavnom predstavljaju procese protiv nosioca najviših državnih funkcija i za zločine sa najvećim brojem žrtava što prirodno "privlači" veliki broj medija i zainteresovanih aktera. Na kraju, sa tehničke strane posmatrano, suđenja za ratne zločine pred međunarodnim sudovima se ili odvijaju na engleskom jeziku ili je obezbeđen prevod što ih čini pristupačnijima globalnoj publici.

Bez obzira na sve to, u poslednje vreme je prisutno sve veće interesovanje i za suđenja za ratne zločine pred nacionalnim sudovima. Savremeni udžbenici u oblasti MHP-a takođe insistiraju više nego ikad ranije na njegovom poštovanju i primeni i to naročito na nacionalnom nivou.[18] Stoga nije čudno ni to da se uvećava naučna literatura koja je posvećena upravo

17 Pogledati bliže u, na primer: Kai Ambos, *Treatise on International Criminal Law - Volume 1: Foundations and General Par*t, Oxford University Press, 2013, pp. 1-54.

18 Marco Sassòli, *International Humanitarian Law: Rules, Controversis, and Solutions to Problems Arising in Warfare*, pp. 68-168.

ovom pitanju.[19] Ne treba zaboraviti, uostalom, da su ovakva suđenja i prilika za utvrđivanje postojanja običajnih normi u domenu MHP-a i međunarodnog krivičnog prava.[20] Jedan od ilustrativnih primera sve većeg akcentovanja značaja suđenja pred domaćim sudovima je i 33. Međunarodna konferencija Crvenog krsta i Crvenog polumeseca održana u decembru 2019. godine u Ženevi.[21] U završnoj Rezoluciji ovog događaja akcenat se stavlja na primenu normi MHP-a na nacionalnom nivou pod sloganom: *Vratite MHP kući!*[22]

Pa ipak, ocene mogućnosti i volje nacionalnih sudova da primenjuju norme MHP-a na odgovarajući način u velikoj meri variraju. Mora se, naime, imati u vidu da iako se od nacionalnih sudova očekuje da funkcionišu u skladu sa načelom vladavine prava, odnosno da između ostalog budu nezavisni, neutralni, efikasni i pristupačni, oni ipak nužno funkcionišu u određenom društveno-političkom kontekstu od koga zavisi njihova legitimnost.[23] S obzirom da, kao što smo već napomenuli, suđenja za ratne zločine u širem smislu uvek imaju veliki politički značaj, veće šanse za kvalitetnu primenu normi MHP-a imaće države u kojima je u većoj meri uspostavljena nezavisna sudska vlast.[24]

19 Videti, na primer: Sharon Weill, *The Role of National Courts in Applying International Humanitarian Law,* Oxford University Press, Oxford 2014; Sharon Weill, „Building Respect for IHL through National Courts", *International Review of the Red Cross,* Vol. 96, 2014, pp. 859-879; Andre Nollkaemper, August Reinisch, Ralph Janik, Florentina Simlinger (ed.), *International Law in Domestic Courts: a Casebook,* Oxford University Press, Oxford 2018, (naročito pp. 462-489); Helmut Philip Aust, Georg Nolte (ed.), *The Interpretation of International Law by Domestic Courts,* Oxford University Press, 2016.

20 O konceptu običajnog prava, naročito u praksi međunarodnih pravosudnih institucija videti bliže: Miloš Hrnjaz, *Utvrđivanje postojanja i nastanak međunarodne običajne norme: praksa Međunarodnog suda pravde,* neobjavljena doktorska teza, 2016, dostupna na internet adresi: https://nardus.mpn.gov.rs/handle/123456789/5332?show=full&locale-attribute=sr_RS. (pristupljeno: 31. decembra 2020).

21 Nastavak ovog dela uvoda je u najvećoj meri zasnovan na tekstu istog autora: Miloš Hrnjaz, „Kvalifikacija oružanih sukoba u Jugoslaviji u presudama sudova u Srbiji: uticaj kvaliteta ovih presuda na legitimnost sudova", u: *Sudska vlast*, Cepris, 2020.

22 Rezolucija sa 33. Međunarodne konferencije Crvenog krsta i Crvenog polumeseca. Dostupna preko: https://rcrcconference.org/app/uploads/2019/12/33IC-R1-Bringing-IHL-home_CLEAN_ADOPTED_FINAL-171219.pdf (pristupljeno: 31. decembra 2020).

23 Sharon Weill, *The Role of National Courts in Applying International Humanitarian Law,* p. 2.

24 Andre Nollkaemper, August Reinisch, Ralph Janik, Florentina Simlinger (ed.), *International Law in Domestic Courts: a Casebook,* p. 462.

Imajući, ipak, u vidu razlike koje postoje u državama i različite stepene nezavisnosti sudova u njima, ne iznenađuje činjenica da su istraživači utvrdili različite modele ponašanja sudova prilikom suđenja za kršenja MHP-a:

a) oni mogu legitimisati državne politike u vezi sa određenim pitanjima: *apologijski model*;

b) izbegavati zasnivanje nadležnosti iz razloga koji nisu pravne prirode: *izbegavajući model;*

c) suditi u skladu sa načelom vladavine prava: *normativni model*;

d) razvijati pravo i donositi moralne ocene van standardne primene važećeg prava: *utopijski model*.[25]

Zanimljivo je primetiti da je istraživačica koja je razvila ove modele sudove u Srbiji navela kao primer apologijskog modela, odnosno da je ocenila da su ovi sudovi prilikom suđenja za ratne zločine „legitimizovali državne akte i politike čak i ukoliko je ovo išlo na uštrb prava".[26] Treba, ipak, imati u vidu da je autorka prilikom svog istraživanja koristila nereprezentativan broj presuda (svega sedam), kao i da modele koje je predložila možda pre treba shvatiti kao idealno-tipske.

Naš argument u ovoj knjizi je da je prethodno pomenuta ocena suđenja za ratne zločine u Srbiji pojednostavljena. U knjizi će se, naime zaista ponuditi argumenti koji idu u prilog tezi da su određeni zaključci sudova u Srbiji u vezi sa kvalifikacijom oružanih sukoba u BiH[27], Hrvatskoj i na Kosovu zaista posledica legitimisanja dominantnog nacionalnog narativa u vezi sa prirodom tih sukoba. Sa druge strane, međutim, jednoznačne ocene nisu moguće jer se čini da nisu svi sudovi u Srbiji jednako podložni ovom uticaju. Osim toga, pojedini izazovi u presudama koje se bave pitanjem kvalifikacije pomenutih oružanih sukoba verovatno su pre posledica nepreciznih odredbi krivičnog zakona koji se primenjivao, kao i nedovoljne obučenosti svih sudija u oblasti međunarodnog humanitarnog prava, a ne nužno legitimisanja državne politike. Dodatno, u knjizi će se ponuditi i drugi argumenti koji ukazuju na postojeću pojednostavljenu percepciju i ocenu delovanja sudova u Srbiji u oblasti suđenja

25 Sharon Weill, *The Role of National Courts in Applying International Humanitarian Law,* p. 2.
26 Ibid., str. 68.
27 U knjizi se koriste skraćenice nakon što se jednom pomenu, ali su puni nazivi zadržani u naslovima poglavlja i potpoglavlja.

za ratne zločine. Odluke sudova u vezi sa kvalifikacijom sukoba mogu, naime, ponekad pre zavisiti od percipirane praktičnosti, a ne strateških razloga legitimisanja *državnog razloga*. Takav slučaj je, na primer, primena konstitutivne teorije u vezi sa efektom priznanja na nastanak država i kvalifikacijom oružanih sukoba ili primena formalnih kriterijuma za određivanje njihovog početka ili kraja.

Na kraju, odnos normi MHP-a i presuda nacionalnih sudova u ovoj oblasti nije jednosmerna ulica. Ne radi se samo o tome da savremena tumačenja pomenutih normi vrše određeni uticaj na praksu nacionalnih sudova (ovo je gotovo nužno i uglavnom očekivano, ako ne uvek pozdravljeno), već postoji i povratni uticaj – praksa nacionalnih sudova u ovoj oblasti je i jedan od indikatora za stvaranje običajnih normi MHP-a. To je, naravno, veoma vidljivo u studiji Međunarodnog komiteta Crvenog krsta (MKCK) o običajnom međunarodnom humanitarnom pravu.[28] Ne treba u tom smislu imati iluziju da je praksa nacionalnih sudova u Srbiji jednake važnosti kao, primera radi ona u Sjedinjenim Američkim Državama (SAD) ili Izraelu, ali ova knjiga je možda prilika da se i ona aktivnije uključi u taj proces.

Struktura knjige

Nakon ovog uvodnog dela, u **drugom delu** knjige je naglasak na problemu definisanja koncepta oružanog sukoba i primene ovog koncepta u praksi sudova u Srbiji. Nema, naime, nikakve sumnje da je koncept oružanog sukoba jedan od centralnih koncepata MHP-a jer je njegovo postojanje gotovo uvek uslov za primenu normi ove grane međunarodnog prava. Zanimljivo je u tom smislu primetiti da do danas nema obavezujuće definicije oružanog sukoba u ugovorima iz ove oblasti. Verovatno je upravo zbog toga MKSJ[29] ponudio sopstveno određenje koncepta oružanog sukoba u prvom predmetu koji se našao pred ovim

28 Jean-Marie Henckaerts, Loise Doswald-Beck, *Customary International Humanitarian Law,* ICRC and Cambridge University Press, 2006, dostupno na internet adresi: https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/customary-international-humanitarian-law-i-icrc-eng.pdf. (pristupljeno: 31. decembra 2020).

29 O jurisprudenciji i nasleđu ovog suda danas zaista ima obilje literature: Pogledati, na primer: Carsten Stahn, Carmel Agius, Serge Brammertz, Colleen Rohan (ed.), *Legacies of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia,* Oxford University Press, 2020; Mohamed Shahabuddeen, *International Criminal Justice at the Yugoslav Tribunal: a Judge's Recollection*, Oxford University Press, 2012; Misija OEBS-a u Srbiji, *Vodič kroz Haški tribunal,* 2007; Milena Sterio, Michael Scharf, *The Legacy of Ad Hoc Tribunals in International Criminal Law*, Cambridge University Press, 2019.

sudom (slučaj *Tadić*). Ovo određenje je zadobilo veoma široku podršku u doktrini MHP-a i naknadnoj sudskoj praksi. To se odnosi i na praksu sudova u Srbiji koji su u nebrojano mnogo slučajeva citirali određenje oružanog sukoba iz slučaja *Tadić* pred MKSJ. Sa druge strane, Krivični zakon Savezne Republike Jugoslavije (KZ SRJ) po kojem se sudi za ratne zločine pred sudovima u Srbiji u članu 142 navodi da se ratni zločin protiv civilnog stanovništva može dogoditi u slučaju „rata, oružanog sukoba ili okupacije". Ovo je neobična formulacija koja zahteva dodatno objašnjenje.

Treće poglavlje knjige je najobimnije i zauzima centralno mesto u njoj. U njemu se najpre prikazuje materijalni domen primene MHP-a, a zatim i način na koji su sudovi u Srbiji kvalifikovali konkretne oružane sukobe u BiH, Hrvatskoj i na Kosovu. U poglavlju se insistira na tome da je podela na nemeđunarodne i međunarodne oružane sukobe u MHP-u i dalje relevantna bez obzira na mnoge savremene izazove i promene u ovoj oblasti. Najvažniji zaključci u vezi kvalifikacije sukoba na teritoriji SFRJ su da je, najpre, oružani sukob u BiH u presudama sudova u Srbiji (sa jednim izuzetkom!) identifikovan kao *nemeđunarodni oružani sukob*. Sudovi u Srbiji su se u tom smislu nedosledno pozivali i na praksu MKSJ-a imajući u vidu činjenicu da jesu koristili praksu ovog suda za pojedina pitanja, ali uopšte nisu istraživali prirodu odnosa rukovodstva Savezne Republike Jugoslavije (SRJ) i Srbije i političkog i vojnog vrha Republike Srpske. Oružani sukob u Hrvatskoj je takođe ocenjen kao nemeđunarodni što se poklapa sa dominantnim političkim narativom u Srbiji, ali sasvim odudara od dominantnog političkog narativa u Hrvatskoj. Zato je veoma važno kritički analizirati argumentaciju sudova u Srbiji u ovoj oblasti. Na kraju, situacija na Kosovu je ispravno označena kao ona u kojoj postoje istovremeni nemeđunarodni oružani sukob (NOS) između Oslobodilačke vojske Kosova (OVK) i oružanih snaga SRJ i policije Srbije sa jedne strane i međunarodni oružani sukob (MOS) između NATO-a i oružanih snaga SRJ sa druge strane. Problem je, međutim, nastao u vezi sa primenljivim pravom u ovakvim situacijama jer sudovi u Srbiji, po pravilu, nisu na ispravan način identifikovali norme MHP-a koje su primenljive u ovakvim situacijama.

Predmet istraživanja **četvrtog poglavlja** knjige je temporalni domen primene MHP-a u praksi sudova u Srbiji. Naime, iako postoji neraskidiva povezanost materijalnog i temporalnog domena primene MHP-a oni su u knjizi razdvojeni kako bi se istraživački rezultati dodatno izoštrili. U ovom poglavlju se, najpre, predstavljaju kriterijumi koje MHP nudi za

vremensko određenje oružanih sukoba, uključujući tu i stavove doktrine i presude međunarodnih pravosudnih institucija. Zatim se zaključci iz ovog dela porede sa praksom sudova u Srbiji. U ovom smislu su primećena određena nepodudaranja između normi MHP-a i prakse sudova u Srbiji uključujući činjenicu da u pojedinim presudama u Srbiji kriterijumi za početak, odnosno završetak, oružanih sukoba nisu bili faktičke, već formalne prirode. Uzroci ovakve situacije su po svemu sudeći različiti. S jedne strane, čini se da politički razlozi mogu biti ključni za određene presude, naročito u slučaju oružanih sukoba na Kosovu. S druge strane, razlog može biti i činjenica da je u oceni događaja koji su se desili pre više od dvadeset godina mnogo lakše osloniti se na formalne kriterijume poput proglašenja vanrednog stanja, nego na faktičku situaciju koju je dosta teško precizno utvrditi naročito sa tolike vremenske razdaljine.

Na kraju knjige nalaze se **zaključna razmatranja** u kojima se sumiraju glavni zaključci knjige i navode dalji pravci istraživanja koje knjiga omogućuje.

II U potrazi za konceptom oružanog sukoba: praksa sudova u Republici Srbiji

2.1 Uvod

U doktrini MHP-a postoji konsenzus da koncept oružanog sukoba zauzima centralno mesto u ovoj grani međunarodnog prava. Ništa u vezi s njim, međutim, nije „prirodno" ili samorazumljivo. Upotreba termina „oružani sukob", kao i „međunarodno humanitarno pravo" su direktna posledica međunarodnopravne humanitarne revolucije nastale nakon završetka Drugog svetskog rata.

U ovom poglavlju knjige se, najpre, veoma kratko prikazuje istorijski proces tokom kojeg smo u međunarodnom pravu prešli put od upotrebe termina „rat" i „međunarodno ratno pravo" do „oružani sukob" i „međunarodno humanitarno pravo".[30] Pokazaćemo da ove terminološke promene nisu samo formalne već da sa sobom nose i suštinske posledice po (samo)razumevanje današnjeg MHP-a. Osim uzroka pomenutih promena, utvrdićemo i njihove moguće prednosti i nedostatke, ali ćemo postaviti i pitanje okrećemo li se u najnovijem periodu ponovnoj upotrebi termina „rat".

Nakon ovoga ćemo pokazati kakav je značaj koncepta oružanog sukoba za primenu Krivičnog zakona SRJ koji se primenjivao u sudskim postupcima za ratne zločine u Republici Srbiji. Naime, iako je postojanje oružanog sukoba uslov za primenu članova tog zakona koji se tiču ratnih zločina, način na koji se termin „oružani sukob" javlja u članu 142 ovog zakona

30 U ovoj knjizi se sintagme međunarodno ratno pravo i rat uglavnom koriste da opišu situaciju pre donošenja ŽK, a oružani sukob i međunarodno humanitarno pravo za situaciju nakon njihovog donošenja.

je neobičan. Zbog toga ćemo pokušati da utvrdimo moguća tumačenja ove odredbe, kao i način na koji su je tumačili sudovi u Srbiji.

Svi pomenuti zaključci u okviru ovog poglavlja bi trebalo da pripreme scenu za sledeće, centralno, poglavlje ove knjige koje se bavi pitanjem materijalnog domena primene MHP-a u praksi sudova u Srbiji.

2.2 Koncept „oružanog sukoba" u međunarodnom humanitarnom pravu

2.2.1 Prelazak sa koncepta rata na koncept oružanog sukoba

Godina 2020. je obeležena pandemijom virusa korona. Gotovo paralelno sa izbijanjem pandemije je počelo i korišćenje ratne terminologije u nacionalnim i globalnoj borbi sa ovim virusom i posledicama koje je izazvao - u februaru ove godine je predsednik Kine tako proglasio „totalni rat" protiv njega;[31] predsednik Makron i kancelarka Merkel su mu se brzo pridružili, a nije mnogo zaostajao ni predsednik Republike Srbije koji je već 15. marta ove godine izjavio da je Srbija „u ratu protiv nevidljivog protivnika kojeg mora da pobedi".[32]

Nije retko da se u globalnim odnosima koristi ova ratna terminologija, ali se postavlja pitanje zašto se to čini. U čemu je magija termina 'rat'? Zašto ga koristimo prilikom borbe protiv epidemija, mafije ili droge, ili osovine zla?[33] Sa jedne strane, rat predstavlja najekstremniju, graničnu situaciju i korišćenje ovog termina olakšava unutrašnju koheziju i nacionalno jedinstvo, skreće pažnju sa unutrašnjih problema, legitimiše korišćenje svih sredstava (ponekad i nelegalnih), pa i ličnih žrtava kako bi se ostvarila „pobeda", itd. Iza rata uvek stoji država sa svim svojim kapacitetima i organizacijom, pa i (organizovanim) nasiljem.

---

31 Dostupno na: https://items.ssrc.org/covid-19-and-the-social-sciences/mediated-crisis/war-of-the-worlds-covid-19-and-pandemic-belligerence/. (pristupljeno 31. decembra 2020).

32 Dostupno na: https://www.aa.com.tr/ba/balkan/srbija-radi-korona-virusa-u-vanrednom-stanju/1767168. (pristupljeno 31. decembra 2020). Kasnije je u Srbiji proglašen i rat protiv mafije i neki drugi ratovi.

33 Elzibieta Mikos-Skuza, „International Law's Changing Terms: 'War' Becomes 'Armed Conflict'", u: Mary Ellen O'Connell (ed.), *What is War?*, Martinus Nijhoff Publishers, 2007, pp. 19-31.

Da li je, međutim, svako nasilje rat? Hedli Bul (eng. *Hedley Bull*) tvrdi da nasilje nije rat *osim ukoliko se ne vodi u ime političkog entiteta*.[34] Govori li nam to Hedli Bul da je osnovni ili jedini kriterijum za postojanje rata pitanje *aktera* koji u nasilju učestvuju? Da li 'rat' ima identično značenje i u nauci o međunarodnim odnosima i u međunarodnom pravu? Postoji li nepromenljiva "suština" ovog spornog pojma koja se može utvrditi na osnovu njegove višemilenijumske istorije?

Autori nekih od vodećih studija u ovoj oblasti se izgleda slažu da je o tome teško govoriti. Stiven Nef (eng. *Stephen Neff*) započinje svoju veoma važnu knjigu sledećom konstatacijom: „ne postoji, sasvim sigurno, takva stvar kao što je jedan fenomen rata, veličanstveno stalan kroz istoriju i različite kulture ljudi".[35] Do sličnog zaključka dolazi i Jens Bartelson (eng. *Jens Bartelson*) koji analizirajući period od početka 17. do kraja 19. veka insistira pre svega na promenama u shvatanju rata: „ovaj period označava seriju važnih promena u razumevanju rata, promene koje su duboko uticale na naš stav prema modernoj državi i ulozi rata u savremenom međunarodnom sistemu".[36] U pogledu građanskog rata Dejvid Armitaž (eng. *David Armitage*) smatra da je građanski rat suštinski sporan koncept i da može biti definisan „samo ignorisanjem višestrukih istorija građanskih ratova... jer istorija pokazuje da građanski rat nema stabilan identitet ili usaglašenu definiciju... On je bio reinterpretiran i korišćen u višestrukim kontekstima za mnoge svrhe kroz vekove. On može izgledati deskriptivno, ali je duboko normativan, izražavajući i vrednosti i tumačenja više nego bilo kakav stabilan identitet".[37] Sve ovo, čini se, važi i za koncept rata, a ne samo građanskog rata.

Pravo je vreme da se podsetimo, ipak, da je predmet našeg istraživanja uži od ukratko predstavljenog problema koncepta rata. Sa jedne strane, istraživanje je međunarodnopravno i to određuje naš ugao posmatranja.[38] Zanimljivo je u tom smislu podsetiti da je Karl Šmit (nem. *Carl Schmitt*) smatrao da je „istorija međunarodnog prava istorija koncepta rata".[39] Best (eng.

34 Hedley Bull, *The Anarchical Society: A Study of Order in World Politics,* London 1977, p. 18.
35 Stephen C. Neff, *War and the Law of Nations*: *A General History,* Cambridge University Press, 2005, p. 1.
36 Jens Bartelson, *War in International Thought*, Cambridge University Press, 2018, p. 5.
37 David Armitage, *Civil Wars: A History in Ideas*, Alfred A. Knopf, 2017, p. 19.
38 O tome čemu (može da) služi međunarodno pravo pogledati: Marti Koskenniemi, „What is International Law for?", u: Malcolm Evans (ed.), *International Law,* (5th edition), Oxford University Press, 2018; Vesna Knežević-Predić, Miloš Hrnjaz „Čemu suži međunarodno pravo: pogled iz Srbije", u: *Politika: nauka i profesija*, Beograd 2013.
39 Citirano prema: Jens Bartelson, p. 30.

Geoffrey Best) slično tome kaže da „ratna grana našeg pravnog drveta ne može biti izolovana od stabla koje je nosi".[40] Rat i međunarodno pravo su se, dakle, međusobno oblikovali kroz istoriju, ali je važno podsetiti da je ova knjiga ograničena na međunarodnopravu dimenziju rata koji inače ima mnogo više svojih lica. Ono što dodatno sužava naš ugao istraživanja je da nas, pre svega, zanima jedan istorijski trenutak ili period - onaj u kome je koncept rata zamenjen konceptom oružanog sukoba. Nešto kasnije je, kao što ćemo videti, i koncept ratnog prava zamenjen konceptom MHP-a.

Zašto su pomenute promene važne? Zato što one nisu bile samo formalne ili terminološke već suštinske prirode i rađale su ozbiljne pravne posledice. U isto vreme, one nisu bile deo prirodnog napretka već racionalnih odluka koje su deo dominantnih priča o MHP-u. Danas postoje dva takva dominantna narativa o istorijskom razvoju ratnog, odnosno kasnije humanitarnog prava: „jedan je priča o humanizaciji rata i pravu; drugi je priča o imperijalizmu i ugnjetavanju".[41] Ovaj prvi, ortodoksni, tvrdi da namera da se rat ograniči i učini humanijim postoji praktično otkada postoji i sam rat.[42] U savremenom MHP-u je postalo naročito važno da se insistira na tome da je pomenuta namera bila prisutna u svim kulturama i verama, verovatno kako bi se insistiralo na univerzalnom korenu MHP-a i kako bi se izbegao savremeni prigovor o evropocentričnosti discipline. Ortodoksni narativ se, zatim, nastavlja tvrdnjom da bez obzira na pokušaje humanizacije ratovanja oni ostaju parcijalni, nesistematizovani i dominantno ograničeni na domen običajnog prava sve do polovine XIX veka. U sledećih sto godina se proces humanizacije postepeno nastavlja da bi bio krunisan donošenjem ŽK 1949. godine, simboličnom promenom termina rat u oružani sukob i, nešto kasnije, naziva ratno pravo u međunarodno humanitarno pravo.[43]

S druge strane, kritički narativ insistira da su „vojne ili vrednosti Zapada stalno nadjačavale vrednost humanosti, izlažući civile ratnom nasilju i legitimišući njihovu patnju. Po ovim

40 Geoffrey Best, *War and Law since 1945*, Clarendon Press, 1994, p. 5.
41 Amanda Alexander, „A Short History of International Humanitarian Law", *European Journal of International Law,* Vol. 26, No. 1, 2015, p. 111.
42 Geoffrey Best, *War and Law since 1945*, p. 15.
43 Amanda Alexander, „A Short History of International Humanitarian Law", p. 112. O poreklu međunarodnog humanitarnog prava videti, na primer, i: Zoran Radivojević, „Poreklo međunarodnog humanitarnog prava", *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu*, Pravni fakultet, Centar za publikacije, br. 58, 2011, str. 85-102.

istorijskim ocenama, skup ugovora (u ovoj oblasti, p. a.) je samo iznovno ponavljanje kompromisa i pragmatizma".[44] Ono što je opisanim dominantnim narativima zajedničko, međutim, je da istoriju razvoja humanitarnog prava vide linearno, kao kontinuum, što im omogućava da svoje argumente legitimizuju konstatacijama da su oni deo dugo formirane tradicije.

Postoji, ipak, i alternativno viđenje prema kojem nastanak termina oružani sukob i MHP ne predstavljaju prirodan nastavak ili sastavni deo duge tradicije, već simbol radikalne transformacije *ius in bello*. Tako, na primer, Nef tvrdi da se nakon Drugog svetskog rata dogodila *humanitarna revolucija* koja se u odnosu na ratno pravo ogledala u tome da je po prvi put fokus pomeren sa „pravičnosti i reciprociteta među zaraćenim stranama na olakšavanje patnje žrtava rata kao prioriteta".[45] Ovakvim ocenama se pridružuje i Pikte koji u komentarima na zajednički član 2 ŽK iz 1952. godine revolucionarni raskid između termina rat i primene ratnog prava obrazlaže, između ostalog, i sledećim rečima:

> **„država ne proglašava princip zaštite ranjenim i bolesnim borcima u nadi da će sačuvati određeni broj svojih državljana. Ona to čini zbog poštovanja prema osobi kao takvoj. S obzirom na ovo, teško je priznati da ovaj osećaj poštovanja ima bilo kakvu vezu sa konkretnom činjenicom priznanja stanja rata. Ranjeni vojnik ne zaslužuje više, niti manje, medicinski tretman u zavisnosti od toga priznaje li njegova vlada, ili ne, postojanje stanja rata".[46]**

Iako bi moglo da se postavi pitanje da li je Pikte ovakvim stavom pre izrazio realno stanje ili plemenite namere, nema sumnje da je humanitarna revolucija izvršena makar time što je formalni koncept rata otišao u prošlost. Ukoliko se, ipak, pogleda sam tekst zajedničkog člana 2 ŽK termin rat je opstao, makar i u rudimentarnom obliku i bez prevelikog stvarnog

44 Amanda Alexander, „A Short History of International Humanitarian Law" , p. 113.
45 Stephen C. Neff, *War and the Law of Nations*: *A General History,* p. 315.
46 MKCK, Komentar člana 2 Ženevskih konvencija, p. 30. Dostupno na: https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Comment.xsp?action=openDocument&documentId=02A56E8C272389A9C12563CD0041FAB4. (pristupljeno: 31. decembra 2020).

značaja: „u slučaju *objavljenog rata,* bilo kojeg drugog oružanog sukoba ili okupacije...". Za Piktea bez obzira na to nema dileme (vredi ga citirati duže):

> **„nema više potrebe za bilo kakvom formalnom objavom rata ili za priznanjem stanja rata kao prethodnih uslova za primenu Konvencije. Konvencija postaje primenljiva stvarnim početkom neprijateljstava. Postojanje *oružanog sukoba* između dve ili više strana ugovornica je pokreće automatski. Ostaje da se utvrdi šta se misli pod izrazom 'oružani sukob'. Zamena reči 'rat' ovim mnogo opštijim izrazom je bila namerna. O pravnoj definiciji 'rata' bi moglo večno da se raspravlja. Država bi prilikom neprijateljskog akta protiv druge države uvek mogla da se pretvara da nije pokrenula rat, već da je samo angažovana u policijskoj akciji ili da deluje u legitimnoj samoodbrani. Izraz 'oružani sukob' čini upotrebu ovakvih argumenata težom".**[47]

Krajnjim posledicama ove humanitarne revolucije ćemo se baviti u sledećem poglavlju knjige, a za sada je dovoljno da konstatujemo važnost terminološke promene iza koje se, kao što je sada očigledno, nalazila suštinska jer je koncept oružanog sukoba kvalitativno drugačiji i kvantitativno širi od koncepta rata koji mu je prethodio.

2.2.2 Prelazak sa koncepta ratno pravo na međunarodno humanitarno pravo

Proces promene termina međunarodno ratno pravo u MHP nije, zanimljivo, tekao potpuno paralelno sa gotovo potpunim odbacivanjem termina rat u ŽK. Termin *ratno pravo* se još uvek neko vreme zadržao bez obzira na druge promene. Dominantni narativ u okviru doktrine MHP-a insistira na stavu da je MHP nastalo i razvija se, do danas, na ravnoteži između principa humanosti i vojne potrebe.[48] Ta činjenica, međutim, nije dovodila u pitanje sam termin ratno pravo, a to se nije dogodilo ni neposredno nakon Drugog svetskog rata i donošenja ŽK.

47 Ibid. (kurziv dodat).
48 Frédéric Mégret, „Theorizing the Laws of War", u: Anne Orford & Florian Hoffmann (eds.), *The Oxford Handbook of the Theory of International Law,* 2016.

Žan Pikte objavljuje 1965. godine rad u čuvenoj Međunarodnoj reviji Crvenog krsta i to pod naslovom *Principi međunarodnog humanitarnog prava*.[49] Taj tekst počinje pitanjem *Šta je međunarodno humanitarno pravo* i odgovorom na to pitanje: „već godinama je postalo uobičajeno da se 'humanitarnim pravom' naziva taj značajan deo međunarodnog prava koji svoje nadahnuće duguje osećaju humanosti i koji je usredsređen na zaštitu pojedinca".[50] Ovo baš i ne liči na savremeni *ius in bello,* zar ne? Pikte pojašnjava stvar dalje u tekstu: „humanitarno pravo sada sadrži dve grane: *ratno pravo* i ljudska prava".[51] Pikte, dakle, pod terminom humanitarnog prava podrazumeva spoj *ius in bello* i ljudskih prava i to baca novo svetlo na odnos ove dve grane međunarodnog prava i na to kako su tvorci savremenog MHP-a gledali na to pitanje.[52] Sa druge strane, zanimljivo je i to da Pikte i dalje koristi termin *ratno pravo.* Ove dve stvari zajedno jasno pokazuju da on nije imao nameru da menja izraz ratno pravo u humanitarno kako bi po početku teksta možda moglo da se pomisli.

Bojd van Dijk (eng. *Boyd van Dijk*) smatra da je ovaj tekst Piktea deo njegovih širih napora: „za Piktea, zločini tokom rata i revolucionarne istorijske promene naznačene dekolonizacijom, rast novih hegemona, kao i masovna pojava apatrida zahtevale su novo tumačenje humanitarnog prava, a za to je potrebna strukturalna promena diskursa, koncepata i domena same discipline".[53] U svakom slučaju, ta promena od korišćenja termina *ratno pravo* u *međunarodno humanitarno pravo* je dovršena 1974. godine Diplomatskom konferencijom o potvrdi i razvoju međunarodnog humanitarnog prava u oružanim sukobima. Amanda Aliksander (eng. *Amanda Alexander*) navodi tri osnovna faktora za promenu naziva ratnog prava: delovanje Šeana Mekbrajda (eng. *Shean MacBride*) Generalnog sekretara Međunarodne komisije pravnika, delovanje Generalne skupštine Ujednijenih nacija (naročito u vidu Rezolucije 2444 (XXIII) o poštovanju ljudskih prava u oružanim sukobima[54] i Rezolucije 2677[55] koja izri-

49 Tekst je podeljen na dva dela i izašao u dva broja Revije: „The Principles of International Humanitarian Law", *International Review of the Red Cross,* Vol. 6, Issue 6, 1966, pp. 455-469; Jean Pictet, „The Principles of International Humanitarian Law II", *International Review of the Red Cross,* Vol. 6, Issue 7, 1966, pp. 511-533.

50 Jean Pictet, „The Principles of International Humanitarian Law", Vol. 6, Issue 6, 1966, p. 455.

51 Ibid., p. 456. (kurziv dodat).

52 Bliže o potrebi da se iz novog ugla sagleda odnos MHP-a i ljudskih prava videti: Boyd van Dijk, „Human Rights in War: On the Entangled Foundations of Geneva Conventions", *American Journal of International Law,* Vol. 112:4, 2018, pp. 553-582.

53 Ibid., p. 567.

54 UNGA Resolution 2444 (XXIII), 19 December 1968.

55 UNGA Resolution 2677 (XXV), 9 December 1970.

čito pominje termin *međunarodno humanitarno pravo*) i delovanje Međunarodnog komiteta Crvenog krsta (MKCK) koji je od 1971. godine počeo da koristi termin MHP.[56]

Iako se od pomenute 1974. godine termini *međunarodno humanitarno pravo, ratno pravo, međunarodno pravo oružanih sukoba* i *ius in bello* uglavnom posmatraju kao sinonimi koji u manjoj ili većoj meri ostaju u upotrebi do danas, najveći deo doktrine koristi termin MHP.[57] Pa ipak, kako upozoravaju određeni autori „termin 'rat' ostaje sveprisutan u običnom jeziku, u praksi država, u međunarodnom pravu i filozofiji morala".[58] Čini se da ovo naročito važi van discipline međunarodnog prava. Naime, većina onih koji se bave međunarodnim pravom je svesna da termin „oružani sukob" deluje verovatno „tehničkije", hladnije i otuđenije u odnosu na „stari, dobri", snažni, a nekima čak viteški i magični termin „rat", ali su svesni da u pravnom smislu termini rat i oružani sukob nisu sinonimi. Sa druge strane, u gotovo svim nepravnim disciplinama, a naročito u međunarodnim odnosima, termin rat ostaje dominantan što stvara određenu tenziju među ovim disciplinama.

Na kraju treba pomenuti da ni uobičajeni termini u međunarodnopravnoj doktrini ne nose sa sobom iste asocijacije čak i ukoliko se koriste kao sinonimi. Tako termin „pravo oružanih sukoba podvlači domen važećih pravnih principa koji regulišu bilo koju važniju upotrebu vojnih snaga među državama kao i intenzivno oružano nasilje između država i organizovanih oružanih grupa ili između takvih grupa. Suprotno tome, 'međunarodno humanitarno pravo' podvlači svrhu važećih pravnih principa, a to je zaštita ljudskih bića u oružanim sukobima".[59]

---

56 Amanda Alexander, „A Short History of International Humanitarian Law", p. 122.

57 Autor ove knjige smatra da je termin *međunarodno pravo oružanih sukoba* najprecizniji za obeležavanje ove grane međunarodnog prava (iako ni taj termin nije apsolutno precizan jer postoje norme ove grane prava koje se primenjuju i van konteksta oružanih sukoba), ali najčešće koristi termin *međunarodno humanitarno pravo* verujući da je i time moguće stalno podsećati na osnovni cilj ove pravne discipline.

58 Adil Ahmad Haque, *Law and Morality at War,* Oxford University Press, 2017, p. 215.

59 Ibid.

2.3 Definisanje koncepta oružanog sukoba u Krivičnom zakonu Savezne Republike Jugoslavije i praksi sudova u Srbiji[60]

Suđenja za ratne zločine u SRJ su krenula još tokom 1992. godine, ali je njihov broj u periodu od te godine pa sve do 2003. godine bio gotovo zanemarljiv. Prvog jula 2003. godine se, međutim, objavljuje u Službenom glasniku Zakon o organizaciji i nadležnosti državnih organa u postupku za ratne zločine.[61] Ovim zakonom:

> **„osnovano je i posebno tužilaštvo pod nazivom 'Tužilaštvo za ratne zločine' u čijoj nadležnosti je gonjenje učinilaca krivičnih dela propisanih u Glavi XVI Krivičnog zakona SRJ (krivična dela protiv čovečnosti i međunarodnog prava, p. a.) odnosno krivičnih dela iz čl. 370. do 384. i čl. 385. i 386. Krivičnog zakonika, zatim teških kršenja međunarodnog humanitarnog prava izvršena na teritoriji bivše Jugoslavije od 01.01.1991. godine koja su navedena u Statutu Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju… Suđenja za ova krivična dela preneta su u Odeljenja za ratne zločine pri Višem sudu u Beogradu i Apelacionom sudu u Beogradu.[62]**

Član 4 Krivičnog zakona SRJ definiše u stavu 1 da se „na učinioca krivičnog dela primenjuje (se) zakon koji je važio u vreme izvršenja krivičnog dela"[63], a u stavu 2 istog člana se navodi da će se u slučaju izmene zakona primenjivati „zakon koji je blaži za učinioca".[64] Imajući to u

60 Ovaj deo knjige je u najvećem delu zasnovan na: Miloš Hrnjaz, „Kvalifikacija oružanih sukoba u Jugoslaviji u presudama sudova u Srbiji: uticaj kvaliteta ovih presuda na legitimnost sudova", 2020.

61 Zakon o organizaciji i nadležnosti državnih organa u postupku za ratne zločine (*Sl. glasnik RS*, 67/03, 135/04, 61/05, 101/07 i 104/09).

62 Milan Petrović, „Suđenja za međunarodna krivična dela u Srbiji u periodu od 1991. do 2010. godine", u: Milan Škulić (ur.), *Ratni zločini i drugi osnovni instituti međunarodnog krivičnog prava,* zbornik radova, Udruženje tužilaca i zamenika javnih tužilaca Srbije, 2011, str. 385.

63 Krivični zakon SRJ (*Sl. list SFRJ*, 44/76, 36/77, 34/84, 37/84, 74/87, 57/89, 3/90, 38/90, 45/90 i 54/90; *Sl. list SRJ*, 35/92, 16/93, 31/93, 37/93, 41/93, 50/93, 24/94 i 61/01). Zakon se najpre zvao Krivični zakon Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije da bi kasnije promenio ime u Krivični zakon Savezne Republike Jugoslavije.

64 Ibid.

vidu, za sva suđenja za ratne zločine na prostoru SFRJ pred sudovima u Srbiji se primenjuje upravo KZ SRJ.[65]

2.3.1 Shvatanje koncepta oružanog sukoba u Krivičnom zakonu Savezne Republike Jugoslavije

Gotovo svi postupci u vezi sa ratnim zločinima u Republici Srbiji su zasnovani na kršenju dva člana Krivičnog zakona SRJ koji se nalaze u njegovoj glavi XVI (krivična dela protiv čovečnosti i međunarodnog prava) – člana 142 (ratni zločin protiv civilnog stanovništva) i člana 144 (ratni zločin protiv ratnih zarobljenika). U terminološkom smislu je zanimljivo primetiti da vodeći komentator Krivičnog zakonika Republike Srbije na početku komentara u vezi sa krivičnim delima koji se nalaze u pomenutoj glavi XVI kaže da je za većinu njih zajedničko to da „predstavljaju teške povrede međunarodnog prava i to, pre svega, međunarodnog ratnog i humanitarnog prava".[66] U nastavku komentara se on uglavnom opredeljuje za termin ratno pravo.

U svakom slučaju, dva pomenuta krivična dela iz članova 142 i 144 KZ SRJ su blanketnog karaktera jer se za njihovu primenu u konkretnom slučaju moraju konsultovati norme međunarodnog prava. Tako, na primer, i član 142 i član 144 počinju formulacijom: „ko kršeći pravila međunarodnog prava...". Iako komentatori primećuju da se u te norme ubrajaju i norme međunarodnog običajnog prava[67] sudovi u Srbiji nisu do sada bili skloni da se oslanjaju na njih prilikom donošenja presuda.[68] U članu 142 KZ SRJ se spominje i neophodan uslov za njegovu primenu, a to je da se ratni zločin protiv civilnog stanovništva može počiniti „za vreme rata, oružanog sukoba ili okupacije...". U članu 144 KZ SRJ koji se bavi ratnim zločinima nad ratnim zarobljenicima ovakve odrednice nema jer status ratnog zarobljenika u MHP-u postoji isključivo u MOS-u, ali je i iz ovoga jasno da je uslov za primenu oba člana postojanje oružanog sukoba. To su, uostalom, potvrdili i nadležni sudovi u Srbiji u

65 O razlozima videti, na primer: Misija OEBS-a u Srbiji, *Postupci za ratne zločine u Srbiji (2003-2014),* Misija OEBS-a u Srbiji, Beograd 2015, str. 68.

66 Zoran Stojanović, *Komentar Krivičnog zakonika* (osmo dopunjeno i izmenjeno izdanje), Službeni glasnik, 2018, str. 1082.

67 Ibid., str. 1094.

68 U poglavlju 3.3 se detaljnije bavimo pitanjem na koji način su sudovi u Srbiji razumeli primenljivo pravo u situacijama MOS-a i NOS-a.

nebrojano mnogo presuda. Primera radi, Viši sud u Beogradu je u presudi K-Po2 2/2014, donetoj 26. juna 2015. godine konstatovao da: „ratni zločin... može biti izvršen samo u doba rata, oružanog sukoba ili okupacije...".[69]

Nijedan od članova u glavi XVI pomenutog KZ SRJ ne definiše, međutim, koncepte *rata, oružanog sukoba ili okupacije*. Stoga je prilikom primene pomenutih članova 142 i 144 KZ SRJ (ali i nekih drugih poput članova 143 ili 148) neophodno primeniti definicije ovih koncepata iz MHP-a.

Mora se, ipak, priznati da su sudovi u Srbiji ponekad izgleda ostali zbunjeni neuobičajenom formulacijom člana 142 u kome se pominju koncepti „rata", „oružanog sukoba" i „okupacije". Nema, naime, nikakve sumnje da je ovakva formulacija člana 142 KZ SRJ anahrona ukoliko se u vidu ima savremeni razvoj MHP.[70] Koncept *rata* je, kao što smo u prethodnom delu knjige već istakli, u ŽK 1949. godine namerno zamenjen konceptom *oružanog sukoba* i u savremenom MHP-u se retko upotrebljava. MHP, kako to pokazuje i definicija iz slučaja *Tadić* MKSJ-a, poznaje dve vrste oružanog sukoba: međunarodni i oni koji nemaju međunarodni karakter (nemeđunarodni ili unutrašnji, s tim što ovaj poslednji termin kako ćemo već videti nije sasvim precizan). S druge strane, koncept *okupacije* je, kako to pokazuje i zajednički član 2 ŽK, obuhvaćen konceptom MOS-a.

Imajući sve prethodno u vidu postavlja se pitanje na koji način treba tumačiti formulaciju iz člana 142 KZ SRJ? Jedan od mogućih načina je da jednostavno ustvrdite da prema ovom članu „ratni zločin protiv civilnog stanovništva može biti izvršen za vreme rata, oružanog sukoba (*uključujući i unutrašnji oružani sukob, tj. građanski rat*) ili okupacije".[71] Problem sa ovakvim tumačenjem je, međutim, da bismo na osnovu ovog tumačenja mogli da zaključimo da postoji koncept rata, pa odvojeno od njega dve vrste oružanih sukoba od kojih je jedna unutrašnji, i okupacija na samom kraju. To sasvim sigurno ne odgovara savremenom načinu shvatanja ovih koncepata u MHP-u.

---

69 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 2/2014, str. 14.
70 Formulacija se očuvala i u članu 372 Krivičnog zakonika Republike Srbije.
71 Zoran Stojanović, *Komentar Krivičnog zakonika*, str. 1095.

Druga mogućnost je da ovaj deo člana 142 KZ SRJ tumačimo tako da termin *rat* obuhvata MOS, *oružani sukob* NOS, a da pod terminom *okupacija* razumemo okupaciju koja ne nailazi ni na kakav otpor (nju, uostalom pominje i zajednički član 2 ŽK). To bi nam omogućilo da koncept ratnog zločina primenjujemo i u situacijama NOS-a iako se on izričito ne pominje u članu 142 KZ SRJ. Ovo je i najčešće tumačenje koje su usvojili sudovi u Srbiji.

Treća mogućnost je da najpre prihvatimo činjenicu da je pomenuta formulacija iz člana 142 nastala pre oružanih sukoba na prostoru SFRJ. Zapravo, kad se malo pažljivije pogleda formulacija iz člana 2 ŽK koji se bavi konceptom MOS-a vidi se da liči na onu iz člana 142 KZ SRJ:

Zajednički član 2 ŽK	Član 142 KZ SRJ
„ova Konvencija će se primenjivati u slučaju objavljenog *rata* ili svakog drugog *oružanog sukoba* koji izbije između dveju ili više Visokih strana ugovornica… Konvencija će se isto tako primenjivati i u slučaju *okupacije*…“	„Ko kršeći pravila međunarodnog prava za vreme *rata*, *oružanog sukoba* ili *okupacije*…“

Tabela 1: uporedni prikaz sadržine članova 2 ŽK i 142 KZ SRJ (kurziv dodat)

Nije, dakle, nemoguće da je formulacija iz člana 142 KZ SRJ zapravo samo skraćena verzija onoga što piše u zajedničkom članu 2 ŽK. To bi sa istorijskog stanovišta imalo određenog smisla jer je formulacija o ratu, oružanom sukobu i okupaciji u članu 142 KZ SRJ bila na isti način formulisana i za vreme SFRJ i to bar od 1976. godine i tadašnjeg Krivičnog zakona SFRJ.[72] U isto vreme, takav zaključak bi mogao da znači da tadašnji zakonodovac zapravo nije imao nameru da članom 142 obuhvati i koncept ratnih zločina u NOS-u. Naime, ukoliko je član 142 pisan po ugledu na zajednički član 2 ŽK on bi, zapravo, trebalo da se primenjuje samo u MOS-u jer se član 2 ŽK odnosi samo na njih.

Istina je da je danas široko prihvaćeno da koncept ratnih zločina postoji i u NOS-u, ali se to u velikoj meri pripisuje jurisprudenciji MKSJ-a. Naime, zajednički član 3 ŽK i Dopunski protokol II (DP II) koji se primenjuju u NOS-u nemaju sopstvene mehanizme za krivično

72 Krivični zakon Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije, *Sl. list SFRJ*, 44/76, objavljen 8. oktobra 1976.

gonjenje onih koji su prekršili njihove odredbe po ugledu na one koji postoje u vezi sa teškim povredama (eng. *grave breaches*) iz ŽK i DP I.[73] Takva situacija nije promenjena sve do osnivanja MKSJ-a. Prilikom priprema njegovog Statuta postavilo se i pitanje postojanja koncepta ratnih zločina u NOS-u. Usvojeni Statut je u članu 2 definisao da je MKSJ nadležan za teške povrede ŽK,[74] a u članu 3 se pominju i preciziraju *kršenja zakona ili običaja ratovanja.* Nijedan ni drugi član nisu izričito pominjali mogućnost primene u NOS-u, ali je nisu ni izričito odbacili. Izveštaj Generalnog sekretara UN-a u vezi sa rezolucijom 808 SB UN i osnivanjem MKSJ-a je u kontekstu teških povreda ŽK i člana 2 Statuta suda potvrdio stav da su one moguće isključivo u MOS-u.[75] Isti stav je zauzela i Komisija eksperata koja je ustanovljena na osnovu rezolucije 780 SB UN[76], a na kraju i Žalbeno veće u slučaju *Tadić*.[77] Sa druge strane, međutim, Žalbeno veće je odbilo stav pomenute Ekspertske komisije i MKCK-a iz 1993. godine (MKCK je tom prilikom zaključio da prema tadašnjem stanju stvari koncept ratnih zločina postoji samo u MOS-u) te je presudilo da je član 3 Statuta primenljiv i u NOS-u.[78] Ovo tada kontroverzno mišljenje sudskog veća kasnije jeste prihvaćeno, ali je u kontekstu ovog istraživanja važno jer se postavlja pitanje da li je namera našeg zakonodavca prilikom donošenja člana 142 bila da njime obuhvati i NOS.

Važno je, međutim, primetiti da su komentatori Krivičnog zakona SFRJ po ovom pitanju zauzeli jednu dosta progresivnu poziciju imajući u vidu da je taj Komentar izrađen pre jurisprudencije MKSJ-a.[79] U komentaru člana 142 se, naime, najpre konstatuje da se ratni zločin protiv civilnog stanovništva može izvršiti samo u ratu, oružanom sukobu i okupaciji.[80] Odmah zatim se upućuje na komentar člana 118 tadašnjeg krivičnog zakona u kome se detaljnije obrađuje pitanje sadržine termina rat i oružani sukob. U komentaru člana 118

---

73 Thomas Graditzki, „Individual Criminal Responsibility for Violations of International Humanitarian Law Committed in Non-International Armed Conflicts", *International Review of the Red Cross*, Vol. 322, 1998.
74 Statut Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju. Dostupan na internet adresi: UNITED (icty.org).
75 Report of the Secretary-General Pursuant to paragraph 2 of Security Council Resolution 808 (I993), UN S/25704 C3 (May 1993).
76 Final Report of the Commission of Experts established pursuant to Security Council Resolution 780 (I992), UN SCOR Annex, UN Doc. 5/19941674 (27 May 1994).
77 Videti bliže o ovom pitanju: Laura Perna, *The Formation of the Treaty Law of Non-International Armed Conflicts,* Martinus Nijhoff Publishers, 2006, pp. 149-153.
78 Ibid.
79 Srzentić Nikola (red.), *Komentar Krivičnog zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije*, Savremena administracija, 1986.
80 Ibid., str. 499.

(sprečavanje borbe protiv neprijatelja) navodi se da je koncept rata širi od koncepta oružanog sukoba: „svaki rat pretpostavlja oružani sukob, ali nije svaki oružani sukob rat. Pod pojmom oružanog sukoba podrazumeva se kako oružana borba između država koja nema formalna obeležja rata… tako i oružana borba između političkih, nacionalnih i drugih snaga u okviru iste države…".[81]

U komentaru člana 142 Krivičnog zakona SFRJ se zatim, ipak, precizira odgovor na pitanje ima li ratnih zločina u NOS-u:

> **„Ratni zločin protiv civilnog stanovništva može se izvršiti i u uslovima građanskog rata, tj. kad sukob nema međunarodni karakter. U tom slučaju, međutim, prema Ženevskoj konvenciji od 1949. godine pravila ratnog prava primenjuju se u ograničenom obimu, tj. propisana je zabrana samo nekih radnji navedenih u ovom članu".[82]**

Zaključak Komentara KZ SFRJ je, dakle, da koncept ratnog zločina postoji i u NOS-u, ali ne za sva dela koja su propisana članom 142, već samo onim koji se pominju u zajedničkom članu 3 ŽK koji uređuje ovu vrstu oružanih sukoba.

U svakom slučaju, čini se da se može izvući zaključak da je dominantan pristup prilikom tumačenja bio da se deo člana 142 koji se odnosi na njegovu primenu u situacijama rata, oružanog sukoba i okupacije tumači evolucionistički, odnosno da se u obzir uzmu promene koje su u međuvremenu nastale u vezi sa pitanjem postojanja ratnih zločina u NOS-u. Na taj način je, po svemu sudeći omogućeno i to da se danas pred sudovima u Srbiji odgovara za ratni zločin nad civilnim stanovništvom i u situacijama NOS-a.[83]

81 Ibid., str. 434.
82 Ibid., str. 500.
83 Možda treba napomenuti da sudovi u Srbiji u svojoj praksi nisu pravili razliku po ugledu na onu koju predlažu komentatori KZ SFRJ iz 1986. godine – celokupan član 142 se primenjuje i u NOS-u.

2.3.2 Koncept oružanog sukoba u praksi sudova u Republici Srbiji

Formulacija iz člana 142 KZ SRJ je, ipak, sudove u Srbiji ponekad navodila da koriste nepravne definicije koncepta *rata*, a da koncept *oružanog sukoba* koriste kao sinonim za koncept NOS-a. Tako je, primera radi, u presudi Okružnog suda u Beogradu koncept rata definisan na sledeći način:

> **„Rat je sukob koji uz primenu masovne oružane borbe država, narod, klasa, teže postizanju određenih političkih ciljeva. Bitno svojstvo svakog rata je oružana borba. On je sredstvo politike, čije je suštinsko obeležje klasni sukob, u njemu se sredstva mirne političke borbe zamenjuju sredstvima oružane borbe…".**[84]

Čini se više nego jasnim da ova zastarela enciklopedijska definicija rata ne odgovara savremenoj definiciji MOS-a. U nastavku iste presude se nudi i definicija koncepta *oružanog sukoba* iz člana 142 KZ SRJ: „oružani sukob – građanski rat je oružana borba antagonističkih društvenih grupa unutar jedne države, borba građana, koji su bili podređeni istoj državnoj vlasti".[85]

Treba, ipak, reći da su ovakve situacija bile relativno retke i da su u najvećem broju slučajeva sudovi u Srbiji koristili opšteprihvaćenu definiciju oružanih sukoba iz slučaja *Tadić* o kojoj ćemo detaljno govoriti u sledećem poglavlju knjige. Tako je, primera radi, Odeljenje za ratne zločine Višeg suda u Beogradu u jednom od postupaka konstatovalo da „oružani sukob postoji svuda gde se pribeglo oružanoj sili između država ili produženom oružanom nasilju između vlasti i organizovanih oružanih grupa, ili pak između takvih grupa unutar jedne države".[86] Slična definicija, doduše ovog puta bez pozivanja na slučaj *Tadić* može se naći i u drugim predmetima pred istim sudom.[87]

84 Videti, primera radi: Okružni sud u Beogradu, Veće za ratne zločine, KV 3/2009, str. 30, 31.
85 Ibid.
86 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 3/2013, 21. jun 2013.
87 Pogledati, na primer: Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 6/2012.

Sudsko veće Višeg suda u Beogradu je u jednom od postupaka tumačilo i formulaciju iz člana 142 KZ SRJ o kojoj smo u prethodnom delu knjige već raspravljali. Naime, ono je najpre primetilo da „ratni zločin… može biti izvršen samo u doba rata, oružanog sukoba ili okupacije",[88] a zatim i da „pojam oružanog sukoba obuhvata ne samo međunarodni oružani sukob, već i unutrašnji oružani sukob ukoliko su ispunjeni uslovi iz DP II…".[89] Naravno, ukoliko koncept oružanog sukoba iz člana 142 KZ SRJ pokriva i NOS i MOS ostaje pitanje šta obuhvata formulacija rata za koji se danas smatra da je obuhvaćen konceptom MOS-a. U tom smislu je zanimljivo primetiti da je sudsko veće u predmetu K.B. 6/2005 navelo da se izrazi rat i oružani sukob mogu alternativno korisititi: „u poslednje vreme često se koriste alternativni izrazi za rat, što uključuje oružani sukob, neprijateljstva i policijsku akciju. Rat između frakcija unutar jedne države je građanski rat".[90]

Ponekad se u jurisprudenciji sudova u Srbiji dešavalo da oni u svojim presudama nisu precizirali o kojoj vrsti sukoba je reč.[91] Iako je to sa stanovišta MHP-a pogrešno jer ono ne poznaje generički koncept oružanog sukoba, nepreciziranje njegove pravne prirode se uglavnom dešavalo u drugostepenim postupcima kada je sud verovatno smatrao da je to u prvostepenom postupku već utvrđeno, a čak i tada su sudovi utvrdili aktere sukoba na osnovu čega je posredno moguće utvrditi i njihovu pravnu prirodu.[92]

U nekim drugim presudama su sudovi precizirali o kojoj vrsti sukoba je reč iako su sami (pogrešno) konstatovali da to za potrebe slučaja i nije važno.[93] Naime, i ukoliko se prihvati tumačenje da se član 142 KZ SRJ primenjuje i u NOS-u i dalje su kriterijumi za utvrđivanje postojanja NOS-a i MOS-a drugačiji, te se pri oceni njihovog postojanja u trenutku izvršenja krivičnog dela mora precizno odrediti o kojoj vrsti oružanog sukoba je reč.

88 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 2/2014, 26. jun 2015.
89 Ibid. Ovaj poslednji deo iz citata u vezi sa uslovima iz DP II je zanimljiv jer nije sasvim jasno da li sudsko veće misli na koncept unutrašnjih nemira i zategnutosti koji se u DP II zaista pominju kao donji prag primene NOS-a (u kom slučaju je u pravu), ili o dodatnim uslovima za primenu DP II koji ne važe u slučaju zajedničkog člana 3 (u kom slučaju nije u pravu), ali će o tome biti više reči u nastavku knjige.
90 Okružni sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, KV 6/2005.
91 Apelacioni sud u Beogradu, Kž1 Po2 1/2019, 29. maj 2019.
92 Ibid.
93 Pogledati, na primer: Okružni sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, KV 3/2009.

Sa druge strane, u većem broju presuda su sudovi konstatovali da je postojanje oružanog sukoba u trenutku izvršenja krivičnog dela bila opštepoznata stvar, te da se njeno postojanje ne mora dokazivati.[94] Ovo je čini se, u skladu sa članom 83 Zakona o krivičnom postupku koji glasi:

„Ne dokazuju se činjenice za koje sud oceni da su opštepoznate, u dovoljnoj meri raspravljene, da ih okrivljeni priznaje na način koji ne zatheva dalje dokazivanje (član 88) ili da saglasnost stranaka o tim činjenicama nije u suprotnosti sa drugim dokazima".[95]

Kao što ćemo u nastavku knjige moći da vidimo jedina situacija u kojoj je postojanje oružanog sukoba postalo sporno je situacija na Kosovu i to, još preciznije, pitanje kada se NOS na Kosovu završio.[96]

2.4 Zaključak

Koncept rata prethodi konceptu oružanog sukoba. Naizgled magično jednostavan, a svakako moćan menjao je koncept rata svoje lice mnogo puta u svojoj višemilenijumskoj istoriji da bi u međunarodnopravnom smislu izgubio veliki deo svog značaja tek humanitarnom revolucijom nakon Drugog svetskog rata.

Koncept oružanog sukoba nije moguće izjednačiti sa ratom. On je kvalitativno drugačiji i kvantitativno širi od koncepta rata, a promena je, iako najverovatnije nužna, nosila sa sobom i dobre i loše posledice. Sa jedne strane države više nisu mogle da pravdaju kršenja *ius in bello* nedostatkom formalne objave rata, ali sa druge strane utvrđivanje postojanja oružanog sukoba na osnovu faktičko-funkcionalnog testa je sa sobom nosilo složenost sa kojom se doktrina MHP-a bori do danas.

---

94 Pogledati, na primer: Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 22/2010, 26. jun 2012; K-Po2 1/2015, 18. februar 2015.

95 Zakonik o krivičnom postupku (*Sl. glasnik RS*, 72 od 28. septembra 2011, 101 od 30. decembra 2011, 121 od 24. decembra 2012, 32 od 8. aprila 2013, 45 od 22. maja 2013, 55 od 23. maja 2014, 35 od 21. maja 2019).

96 Videti poglavlje 4.3.2.

Oba koncepta, i rat i oružani sukob, su zanimljivo, našli svoje mesto i u članu 142 KZ SFRJ, pa KZ SRJ, i na kraju i člana 372 KZ Republike Srbije. Ovi zakoni nisu definisali pomenute koncepte što je u većini postupaka pred sudovima u Srbiji za ratne zločine dovelo do toga da se koriste definicije NOS-a i MOS-a iz jurisprudencije MKSJ-a. Imajući u vidu da su definicije oružanih sukoba iz slučaja *Tadić* u međuvremenu postale opteprihvaćene, opisana praksa sudova u Srbiji može samo da se pozdravi bez obzira na to što su u pojedinačnim postupcima prisutni manji nedostaci u tom pogledu.

Sa druge strane, nije sasvim jasno da li je zakonodavac prilikom uvršćivanja koncepata rata, oružanog sukoba i okupacije u član 142 imao nameru da se koncept ratnih zločina primenjuje i u NOS-u i u tom smislu su moguća različita tumačenja. Nema sumnje, međutim, da su sudovi prihvatili ono tumačenje po kojem koncept oružanog sukoba iz člana 142 obuhvata i NOS što jeste u skladu sa današnjim međunarodnopravnim shvatanjem koncepta i govori o evolucionističkom tumačenju ovog dela člana 142 u njihovoj jurisprudenciji.

III Materijalni domen primene međunarodnog humanitarnog prava: praksa sudova u Republici Srbiji u slučajevima Bosne i Hercegovine, Hrvatske i Kosova i Metohije

3.1 Uvod

U prethodnom poglavlju smo se usredsredili na značenja termina rat i oružani sukob i time kako su ove termine tumačili sudovi u Srbiji. U ovom poglavlju odlazimo dalje od upotrebe pomenutih termina i prelazimo na ključno istraživačko pitanje ove knjige: na koji način su sudovi u Srbiji tumačili pravnu prirodu oružanih sukoba u Hrvatskoj, BiH i na Kosovu. Da bismo mogli da damo odgovor na to pitanje moramo prvo utvrditi koje vrste oružanih sukoba poznaje savremeno MHP. U tom smislu se mora postaviti i pitanje postoji li uopšte potreba za kvalifikacijom savremenih oružanih sukoba imajući u vidu savremeni razvoj međunarodnog humanitarnog običajnog prava[97] i međunarodnog krivičnog prava.[98] Ukoliko se utvrdi da potreba za kvalifikacijom i dalje postoji, mora se videti da li „staro" međunarodno humanitarno pravo može da odgovori „novim" izazovima koji postoje u domenu

97 Ovaj razvoj se najbolje ogleda u Studiji MKCK-a o običajnom međunarodnom humanitarnom pravu: Jean-Marie Henckaerts, Loise Doswald-Beck, *Customary International Humanitarian Law.*

98 Kevin Jon Heller, Frederic Megret, Sarah MW Nouwen, Jens David Ohlen, Darryl Robinson (ed.), *The Oxford Handbook of International Criminal Law,* Oxford University Press, 2020.

kvalifikacije oružanih sukoba.[99] Posebna pažnja se mora pokloniti načinu na koji su međunarodne krivične institucije, a pre svega MKSJ, primenjivale norme MHP-a u ovoj oblasti.

Nakon što se u prvom delu ovog poglavlja utvrde najvažnije norme MHP-a u domenu kvalifikacije sukoba i skrene pažnja na njihova glavna doktrinarna i sudska tumačenja, u drugom delu će se preći i na pitanje načina na koji su sudovi u Srbiji tumačili pravnu prirodu oružanih sukoba u Hrvatskoj, BiH i na Kosovu. Na taj način će se odgovoriti i na pitanje da li njihova praksa zaista pripada apologijskom modelu primene normi MHP-a nacionalnih sudova.[100]

Ovo poglavlje nudi sledeće argumente u vezi sa prethodno postavljenim pitanjima:

- kvalifikacija sukoba je bez obzira na sve normativne promene i izazove i dalje važna i nužna;
- „staro" MHP je dovoljno fleksibilno da odgovori izazovima „novih" oružanih sukoba;
- MHP i dalje poznaje samo dve vrste oružanih sukoba - međunarodne i nemeđunarodne i ne postoji generički koncept oružanog sukoba;
- Sudovi u Srbiji su zauzeli stav da su oružani sukobi u Hrvatskoj i Bosni i Hercegovini bili nemeđunarodni,[101] a oružani sukob na Kosovu mešoviti;
- Praksa sudova u Srbiji se samo jednim svojim delom može objasniti ponuđenim apologijskim modelom;
- Sudovi u Srbiji su imali određenih problema sa utvrđivanjem odgovarajućih međunarodnopravnih normi primenljivih u pomenutim situacijama oružanih sukoba;
- Iz prakse sudova u Srbiji u vezi sa kvalifikacijom sukoba mogu se izvući opštiji zaključci o primeni ovog dela MHP-a pred nacionalnim sudovima, poput onih o uticaju političkih narativa na odluke tih sudova ili primeni određenih rešenja koja nisu u skladu sa savremenim MHP-om u ovom domenu, ali su za sudove bili praktičniji.

99 Vesna Knežević-Predić, *Ogled o međunarodnom humanitarnom pravu,* Fakultet političkih nauka, 2007.
100 Sharon Weill, *The Role of National Courts in Applying International Humanitarian Law*, 2014.
101 Uz svega jedan značajan izuzetak u slučaju BiH o čemu će više reči biti u poglavlju 3.3.1.

3.2 Materijalni domen primene međunarodnog humanitarnog prava: međunarodni i nemeđunarodni oružani sukobi

3.2.1 Odsustvo postojanja jedinstvenog koncepta oružanog sukoba i savremena relevantnost kvalifikacije oružanih sukoba

Odsustvo postojanja jedinstvenog koncepta oružanog sukoba

Zajednički članovi 2 i 3 ŽK pominju koncepte MOS-a i NOS-a, ali ih ne definišu, niti detaljnije obrazlažu njihovu sadržinu. Logično se zbog toga postavilo pitanje postoji li ili ne jedan objedinjeni, generički koncept oružanog sukoba iz koga se onda izvlače dve njegove vrste – nemeđunarodni i međunarodni. Pitanje na prvi pogled može da izgleda kao isključivo teorijsko i akademsko bez velikog praktičnog značaja, ali zapravo nije tako. Ukoliko bi postojao objedinjeni koncept oružanog sukoba sudovi bi mogli da se zadovolje konstatacijom da *oružani sukob* postoji bez preciziranja o kojoj vrsti sukoba je reč i da, primera radi, tvrde da je time ispunjen uslov za postojanje ratnih zločina. Ovakvi slučajevi su postojali i pred nacionalnim i pred međunarodnim pravosudnim institucijama.[102] U nastavku ovog poglavlja ćemo, međutim, pokazati da su kriterijumi za utvrđivanje postojanja MOS-a i NOS-a drugačiji, te da u pravnom smislu nije moguće utvrditi da postoji oružani sukob, a da se tom prilikom ne odredi o kojoj vrsti oružanog sukoba je reč.

Veći deo doktrine MHP-a se slaže u vezi sa ovakvim zaključkom. Tako, na primer, Hadži-Vidanović i Milanović konstatuju: „umesto generičkog koncepta, 'oružani sukob' je samo skraćenica za međunarodne i nemeđunarodne oružane sukobe i sve njihove opisne podvrste... Ne može se prvo reći da određena situacija *bez sumnje* predstavlja oružani sukob, a onda preći na klasifikaciju ili kvalifikaciju oružanih sukoba. To nije način na koji pravni koncept funkcioniše...".[103] Marko Sasoli je još direktniji: „ne postoji jedan koncept oružanog sukoba. Postoje

102 Rogier Bartels, „The Classification of Armed Conflicts by International Criminal Courts and Tribunals", *International Criminal Law Review*, Vol. 20, No. 4, 2020, pp. 595-668.

103 Marko Milanovic, Vidan Hadzi Vidanovic, „A Taxonomy of Armed Conflict", u: Nigel D. White, Christian Henderson (eds.), *Research Handbook of International Conflict and Security Law,* Edward Elgar Publishing, 2012, p. 270. (kurziv dodat).

dve vrste oružanih sukoba: međunarodni i nemeđunarodni".[104] Vesna Knežević-Predić najpre govori o dihotomnoj strukturi „kišobran instituta"[105] oružanog sukoba bez detaljnijeg obrazlaganja koncepta, a zatim i o tome da oružani sukob jeste generički pojam, ali da on:

> **„pokriva dva naizgled dramatično različita koncepta *na koje se može svesti bez ostatka*: koncept međunarodnog oružanog sukoba i koncept nemeđunarodnog oružanog sukoba. To bi imalo značiti da su granice ta dva koncepta istovremeno i granice oružanog sukoba. Gornju granicu činila bi gornja granica međunarodnog oružanog sukoba, dok bi donju granicu oružanog sukoba i prag primene MHP činila donja granica nemeđunarodnog oružanog sukoba".[106]**

Drugim rečima, čak i ukoliko se, strogo analitički, na koncept oružanog sukoba gleda kao na generički, on je u potpunosti svodiv na dva svoja dela: međunarodni i nemeđunarodni.

Određenu zabunu u ovom smislu je verovatno unelo čuveno određenje koncepta oružanog sukoba koji je ponudilo Žalbeno veće u još čuvenijem slučaju *Tadić* pred MKSJ.[107] Naime, pomenuto Veće je tom prilikom najpre utvrdilo da:

> **„oružani sukob uvek postoji tamo gde postoji posezanje za oružanom silom između država ili produženo oružano nasilje između vlasti vlade i organizovanih oružanih grupa ili između takvih grupa unutar države. Međunarodno humanitarno pravo se primenjuje od izbijanja takvih oružanih sukoba...".[108]**

104 Marco Sassòli, *International Humanitarian Law: Rules, Controversis, and Solutions to Problems Arising in Warfare*, p. 168.
105 Vesna Knežević-Predić, *Ogled o međunarodnom humanitarnom pravu*, str. 125.
106 Ibid., (kurziv dodat).
107 MKSJ, Odluka po žalbi odbrane na odluku o nadležnosti Žalbenog veća, *Tužilac v. Duško Tadić*, Žalbeno veće, 2. oktobar 1995.
108 Citirano prema: Vesna Knežević-Predić, *Ogled o međunarodnom humanitarnom pravu*, str. 128.

Ovoj definiciji, ili definicijama, ćemo se još vraćati, ali ovde nam je zanimljiva u kontekstu pitanja da li je MKSJ uveo novu, generičku, definiciju oružanog sukoba čak i ukoliko ona nije postojala u ŽK. Trebalo bi zbog toga najpre pomenuti opštepoznatu činjenicu da odluke međunarodnih sudova formalno ne stvaraju norme međunarodnog prava, a ni obavezujuće definicije ili tumačenja za buduće slučajeve. U ovoj konkretnoj situaciji, međutim, stepen kasnijeg prihvatanja određenja koncepta oružanog sukoba Žalbenog veća u slučaju *Tadić* je takav da ono konkuriše za normu običajnog prava u ovom domenu. Upravo zbog te činjenice je naročito važno proveriti da li je praksa MKSJ-a uvela ili eventualno potvrdila jedan generički koncept oružanog sukoba.

Čini se, ipak, da to nije bio slučaj. Naime, kako ubedljivo i detaljno obrazlaže Dino Kriciotis (eng. *Dino Kritsiotis*):

> **„nakon čitanja cele presude postaje jasno da se Žalbeno veće zapravo potrudilo da pruži ne jednu, već *dve definicije*: ono je definisalo koncept međunarodnih oružanih sukoba („posezanje za oružanom silom između država") koji je pomešalo sa svojom definicijom koncepta nemeđunarodnog oružanog sukoba („produženo oružano nasilje između vladinih snaga i organizovanih oružanih grupa ili između takvih grupa unutar države").**[109]

Čini se, dakle, da je moguće zaključiti da MHP ne poznaje generički koncept oružanog sukoba već da se uvek radi o MOS-u ili NOS-u. Imajući u vidu da kriterijumi za njihovo postojanje nisu isti, svako ko kvalifikuje oružane sukobe, bilo da su u pitanju države, sudovi ili doktrina MHP-a, mora da dâ ocenu da li je reč o jednoj ili drugoj vrsti oružanog sukoba.

109 Dino Kritsiotis, „The Tremors of Tadic", *Israel Law Review,* 2010, pp. 267-268. (kurziv dodat).

Relevantnost kvalifikacije

Od donošenja ŽK 1949. godine i definitivnog uvođenja koncepata MOS-a i NOS-a do danas pitanje kvalifikacije sukoba je u suštinskom smislu ostalo isto, iako su se određene manje i veće promene u tom procesu dogodile. Naime, ono što je ostalo isto je da postoje *samo dve vrste oružanih sukoba* u kojima se *ne primenjuju identične norme MHP-a* što znači da je za svakoga ko primenjuje ovu granu međunarodnog prava i dalje *nužno* da prilikom analize neke situacije nasilja u svetu postavi pitanje da li su u toj situaciji zadovoljeni kriterijumi za postojanje NOS-a ili MOS-a. Ovo bi valjalo zapamtiti kako bismo se lakše probili kroz sve promene koje su se u međuvremenu desile.

A dosta toga se i promenilo i zakomplikovalo. Najpre, dogodili su se Dopunski protokoli I i II od 1977. godine. Dopunski protokol I (DP I) uređuje pitanje MOS-a, dok Dopunski protokol II (DP II) uređuje NOS. Kao što ćemo videti, DP I je proširio koncept MOS-a uvođenjem nove situacije koja se ubraja u ovu vrstu oružanih sukoba: borba naroda na samoopredeljenje u slučaju kolonijalne dominacije, strane okupacije i rasističkih režima.[110] DP II je, kao što ćemo takođe videti, precizirao donji prag primene svih NOS jer je utvrdio da unutrašnji nemiri i zategnutosti ne spadaju u ovaj koncept, a utvrdio je i preciznije uslove u kojima će se sam Protokol primenjivati.[111] S obzirom da je utvrđeni prag njegove primene viši nego kod zajedničkog člana 3 usvajanjem DP II smo zapravo dobili dve vrste nemeđunarodnih oružanih sukoba. Bez obzira na ove pomenute promene kvalifikacija je i dalje bila neophodna zbog dva osnovna razloga: koncepti MOS-a i NOS-a su opstali, a pravo koje se primenjuje u ovim situacijama se i dalje razlikovalo.

Postoje, međutim, drugi činioci koji su doveli u pitanje relevantnost kvalifikacije oružanih sukoba. Kraj dvadesetog veka u oblasti MHP-a je obeležila snažna tendencija približavanja pravnih režima koji uređuju MOS i NOS. Granica između njih se postepeno gubila pod uticajem dva glavna činioca: razvoja običajnog međunarodnog humanitarnog prava i međunarodnog krivičnog prava. Najbolja ilustracija razvoja običajnog prava u ovoj oblasti je svakako već pomenuta Studija MKCK-a o običajnom međunarodnom humanitarnom

110 Videti bliže u poglavlju 3.2.1.
111 Videti bliže u poglavlju 3.2.2.

pravu.[112] Ona predstavlja zaista jedinstven međunarodni projekat koji još uvek traje i u koji su uključeni međunarodni i nacionalni stručnjaci u oblasti MHP-a. Teško je proceniti značaj ove studije za MHP. Bez obzira na univerzalnu prihvaćenost ŽK to se, naime, ne može u potpunosti reći i za Dopunske protokole što primenu običajnih normi čini veoma važnim. Osim toga, posebna vrednost Studije je što utvrđuje i postojanje običajnih normi u NOS-u. Ovo je, naravno, važno i zbog činjenice da je broj konvencija koji uređuju NOS značajno manji od onih koji uređuju MOS.[113] Na određeni način se može konstatovati i da je donošenje Studije kruna stogodišnjih napora MKCK-a na izjednačavanju pravnih režima koji važe u NOS i MOS (doduše, verovatno ne baš na način na koji je MKCK planirao jer se čini da je osnovna ideja bila da se to uradi kodifikacijom, a ne objavljivanjem ovakve studije koja nije obavezujućeg pravnog karaktera).

U svakom slučaju, može se postaviti pitanje da li su donošenjem Studije u potpunosti izjednačeni pravni režimi MOS-a i NOS-a čime bi kvalifikacija sukoba izgubila relevantnost? Kratak odgovor je: ne. Najpre, nalazi Studije formalno ne obavezuju države. Osim toga, u Studiji je ipak ostala mala razlika između normi za koje je utvrđeno da važe u MOS i NOS. Od 161 pravila koji se u Studiji navode 136 važe i u NOS što predstavlja oko 85% preklapanja. Dodatno, Studija i pored svog nesumnjivog značaja nije prošla bez kritika, a naročito onih da je olako prihvatala postojanje običajnih normi u ovom domenu.[114] Na kraju, ni MKCK, ni autori Studije nikada nisu tvrdili da je došlo do potpunog preklapanja pravnih režima MOS-a i NOS-a tako da kvalifikacija ostaje neophodna.

Drugi važan činilac smanjivanja razlike između pomenutih pravnih režima u MOS-u i NOS-u je razvoj međunarodnog krivičnog prava, naročito kroz jurisprudenciju međunarodnih krivičnih institucija. MKSJ je u tom smislu napravio malu revoluciju polazeći u slučaju *Tadić* i kasnijoj praksi od maksime da ono što je nehumano u MOS ne može biti humano u NOS.[115]

---

112 Jean-Marie Henckaerts, Loise Doswald-Beck, *Customary International Humanitarian Law.*

113 Pogledati bliže: Vesna Knežević-Predić, *Ogled o međunarodnom humanitarnom pravu*, str. 77-162; Marco Sassòli, *International Humanitarian Law: Rules, Controversis, and Solutions to Problems Arising in Warfare*, pp. 204-231.

114 W. Hays Parks, „The ICRC Customary Law Study: A Preliminary Assesment", *American Society International Law Proceedings*, 208, 2005.

115 MKSJ, Odluka po žalbi odbrane na odluku o nadležnosti Žalbenog veća, *Tužilac v. Duško Tadić*, Žalbeno veće, 2. oktobar 1995, para. 119.

Naravno, proces nastanka međunarodnopravnih normi se ne poklapa nužno sa osećajem sudija međunarodnih sudova šta je humano, a šta ne. Ali, uspeh Suda se u ovom kontekstu zasniva na tome što su države naknadno u velikoj meri prihvatile njegov opšti stav u vezi sa približavanjem pravnih režima MOS-a i NOS-a. Sa druge strane, to prihvatanje nije ipak rezultiralo potpunim brisanjem razlike između ratnih zločina počinjenih u međunarodnim i nemeđunarodnim oružanim sukobima što je vidljivo i u Statutu Međunarodnog krivičnog suda (MKS).[116]

Milanović i Hadži-Vidanović podržavaju pomenutu tendenciju približavanja pravnih režima, ali zaključuju ne samo da je ona gotovo iscrpljena, već da razlika između njih verovatno mora da opstane bar u nekom obliku i meri.[117] I Sivakumaran na koga se prethodni autori pozivaju[118] i Sasoli[119] slično pozivaju na oprez prilikom daljih analogija između pravnih režima MOS-a i NOS-a i upozoravaju da među ovim sukobima postoje značajne razlike zbog kojih je teško zamisliti potpuni gubitak relevantnosti kvalifikacije sukoba (primeri koji se u tom smilu najčešće navode su status ratnih zarobljenika i slučaj vojne okupacije).

Može se stoga na kraju ovog dela poglavlja zaključiti da bez obzira na značajne promene koje su u periodu od 1949. godine do danas nastale u vezi sa pravnim režimima MOS-a i NOS-a razlika među njima opstaje. Ona jeste mnogo manja nego prilikom usvajanja ŽK, ali bez obzira na tu tendenciju nije sasvim izgubila svoju relevantnost. Imajući to u vidu, opstaje i potreba kvalifikacije oružanih sukoba i primene kriterijuma za njihovo utvrđivanje. Upravo time se bavimo u nastavku ovog poglavlja.

116 Statut Međunarodnog krivičnog suda, član 8. O nadležnosti MKS-a videti i: Nebojša Raičević, „Stvarna nadležnost Međunarodnog krivičnog suda", *Strani pravni život,* br. 1-2, 2005, str. 317-336.
117 Milanović, Hadži-Vidanović, „A Taxonomy of Armed Conflicts", p. 257.
118 Sandesh Sivakumaran, *The Law of Non-International Armed Conflicts,* Oxford University Press, 2012.
119 Marco Sassòli, *International Humanitarian Law: Rules, Controversis, and Solutions to Problems Arising in Warfare,* p. 247.

3.2.2 Međunarodni oružani sukobi

Bez obzira na sve nastale promene od 1949. godine do danas zajednički član 2 ŽK ostaje najvažniji izvor prava za definisanje koncepta MOS-a. Zbog toga ga ovde još jednom navodimo u celini iako smo se u prethodnom delu knjige već bavili analizom pojedinih njegovih delova:

> **„Pored odredaba koje treba da stupe na snagu još za vreme mira, ova Konvencija će se primenjivati u slučaju objavljenog rata ili svakog drugog oružanog sukoba koji izbije između dveju ili više Visokih strana ugovornica, čak i ako jedna od njih nije priznala ratno stanje.**
> **Konvencija će se isto tako primenjivati u svim slučajevima okupacije cele teritorije jedne Visoke strane ugovornice ili njenog dela, čak i ako ta okupacija ne naiđe ni na kakav vojni otpor.**
> **Ako jedna od Sila u sukobu nije učesnik u ovoj Konvenciji, Sile učesnice u Konvenciji ipak će ostati vezane njome u svojim međusobnim odnosima. One će pored toga biti vezane Konvencijom prema toj Sili, ako ta Sila prihvata i primenjuje njene odredbe".**[120]

Sledeće poglavlje ove knjige će biti posvećeno temporalnom domenu primene MHP-a. Za sada je u vezi sa početnim delom stava 1, člana 2 (*pored odredaba koje treba da stupe još u doba mira...*) dovoljno konstatovati da se dominantna većina odredbi ove grane međunarodnog prava primenjuje samo u slučaju izbijanja oružanog sukoba.

S druge strane, već smo u prethodnom poglavlju komentarisali prelazak sa termina „rat" na termin „oružani sukob".[121] Član 2 oslikava tu postepenu, ali radikalnu promenu jer se u njemu pominje situacija *objavljenog rata,* ali i *svakog drugog oružanog sukoba koji izbije između dveju ili više strana ugovornica...* Kako smo već napomenuli, situacije objavljenog rata su u praksi gotovo izobičajene zbog pravila *ius ad bellum,* ali nisu u potpunosti izgubile svoj

120 Vesna Knežević Predić (i ost.), *Izvori međunarodnog humanitarnog prava,* str. 1.
121 Videti bliže poglavlje II.

značaj u MHP-u.[122] Komentari zajedničkog člana 2, koje je 2016. godine izradio MKCK pominju da i termin „objavljeni rat i oružani sukob pokreću primenu ŽK, ali pokrivaju različite pravne realnosti jer je ovaj drugi termin fleksibilniji i objektivniji nego prvi. Oni su, međutim, komplementarni, mogu i da se preklapaju, ali pokrivaju širi spektar neprijateljskih odnosa nego što je to bio slučaj u pravu pre ŽK 1949. godine".[123]

Zaštita žrtava rata pre i za vreme Drugog svetskog rata je patila od niza nedostataka od kojih je jedan od važnijih bio taj da su države samim tim što su negirale postojanje ratnog stanja onemogućivale i primenu ratnog prava. Koncept oružanog sukoba je trebalo to da promeni i to tako da je „činjenično postojanje oružanog sukoba dovoljno za primenu humanitarnog prava".[124] Ova, na prvi pogled samorazumljiva, formula da se postojanje oružanog sukoba ceni na osnovu činjenica ostavlja, ipak, nekoliko nedoumica koje ćemo u nastavku razrešavati: ko vrši procenu da li su kriterijumi za postojanje MOS-a ispunjeni; koje činjenice su u tom postupku pravno relevantne; kako promena činjenica utiče na kvalifikaciju sukoba, itd.

Tekst člana 2 pominje najpre da MOS postoji onda kada postoji oružani sukob *između dveju ili više strana ugovornica*... Imajući u vidu funkciju člana 2 nije čudo da on pominje strane ugovornice, ali strane ugovornice ŽK su po definiciji države tako da, šire posmatrano, koncept MOS po definiciji znači oružani sukob *između država*. MHP, kao što je dobro poznato, ne nudi opštevažeću definiciju države. Zato se, najpre, treba podsetiti da je MHP grana ili podsistem međunarodnog javnog prava (MJP). Jedna od posledica ove činjenice je da MHP može, zapravo i mora, da se osloni na neka sekundarna pravila MJP-a kao što su ona koja se odnose na odgovornost država za povrede međunarodnog prava. U isto vreme, to znači i da MHP ne može u potpunosti da pobegne od određenih „sivih zona" ili kontroverznih pitanja koja proističu iz MJP-a. Jedno od takvih pitanja je i pitanje pravnih kriterijuma za nastanak države. MHP, naime, nema posebna pravila koja regulišu pitanje nastanka države.[125] To potvrđuju i novi komentari na zajednički član 3 koji najpre konstatuju da ni pomenuti

122 O ovoj grani međunarodnog prava pogledati, primera radi: Olivier Corten, *The Law Against War: The Prohibition on the Use of Force in Contemporary International Law*, Hart Publishing, 2012; Miloš Hrnjaz, *Međunarodni sud pravde i upotreba sile*, Zadužbina Andrejević, 2012.

123 MKCK, Novi komentari Ženevskih konvencija, 2016, para. 201.

124 Ibid., para. 210.

125 Marco Sassòli, *International Humanitarian Law: Rules, Controversis, and Solutions to Problems Arising in Warfare*, p. 190.

član niti humanitarno pravo u celini „ne nude odgovor na pitanje da li je entitet država po međunarodnom pravu; pravila opšteg međunarodnog prava su ta koja postavljaju važeće kriterijume“,[126] da bi potom uputili na običajne kriterijume iz Montevidea – određenu teritoriju, postojano stanovništvo i suverenu vlast kojima se ponekad dodaje i sposobnost uspostavljanja odnosa sa drugim državama.

Obrad Račić na sledeći način komentariše situaciju u MJP-u u vezi sa pitanjem nastanka država: „međunarodno pravo ne sadrži pravila koja bi regulisala kako nastaju (pa ni kako nestaju) države. Vekovi istorijskog razvoja doveli su samo do toga da današnje međunarodno pravo zna, pre svega zahvaljujući teoriji, koji su elementi potrebni da bi se zaključilo da je država nastala“.[127] A teorija, prema mišljenju profesora Račića, iako donekle podeljena, ipak dominantno smatra da deklaratorna teorija efekta priznanja na stvaranje države danas odnosi prevagu. Drugim rečima, država nastaje kada entitet stekne pomenuta tri elementa: postojano stanovništvo, odredivu teritoriju i suverenu vlast (uz sposobnost uspostavljanja i održavanja odnosa sa drugim državama). Konstitutivna teorija sa druge strane smatra da je priznanje od strane drugih država dodatni neophodan element u procesu nastanka država.[128] I deklaratorna teorija, međutim, smatra da je priznanje država važno u kontekstu praktičnih pitanja poput zaključivanja međunarodnih ugovora i procesa pristupanja međunarodnim organizacijama.[129] Čini se na kraju da se, kako bi to rekao jedan od najvećih autoriteta u ovoj oblasti, Džejms Kroford (eng. *James Crawford*) praksa država po ovom pitanju kreće u prostoru između deklaratorne i konstitutivne teorije.[130] Pitanje odnosa međunarodnog prava prema nastanku država ostaje, dakle, kontroverzno.

Sa stanovišta cilja ovog rada bilo je veoma važno da se malo zadržimo na tumačenju koncepta države u međunarodnom javnom pravu.[131] Sada prelazimo na pitanje da li *bilo koji akt nasilja* koji nastane između država može da se okarakteriše kao MOS u kome se pimenjuju norme MHP-a. U tom smislu je, naravno, lako primetiti da je reč o *oružanom* sukobu, ali nije

126 MKCK, Novi komentari Ženevskih konvencija, 2016, para. 398.
127 Obrad Račić, *Međunarodno pravo: stvarnost i iluzije,* Službeni glasnik, 2015, str. 234.
128 Branimir Janković, Zoran Radivojević, *Međunarodno javno pravo,* Punta, 2019, str. 101.
129 Obrad Račić, *Međunarodno pravo: stvarnost i iluzije*, str. 240-241.
130 James Crawford, *The Creation of States in International Law* (2nd edition), Oxford University Press, 2006, p. 8.
131 O tome kako sporna državnost nekog entiteta utiče na proces kvalifikacije sukoba tokom njegovog trajanja videti u nastavku u delu koji se bavi konceptom internacionalizacije sukoba.

sasvim jasno da li to oružano nasilje između država mora biti određenog intenziteta ili bilo koje nasilje između njih pokreće primenu MHP-a. Žan Pikte je u Komentarima člana 2 od 1952. godine dao veoma poznati zaključak u vezi sa ovim pitanjem:

> **"*Svaka* nesaglasnost koja nastane između dve države i koja dovodi do intervencije pripadnika oružanih snaga predstavlja oružani sukob u smislu člana 2…".[132]**

Za Piktea, dakle, nema dileme: „koliko dugo sukob traje ili koliko se pokolja dogodilo nije važno. Poštovanje ljudske ličnosti se ne meri brojem žrtava. Niti, uzgred budi rečeno, primena Konvencija nužno znači intervenciju nezamislive mašinerije."[133]

I novi Komentari MKCK-a ostaju pri ovakvom stavu: „čak i manja sukobljavanja između oružanih snaga... bi mogli da otpočnu međunarodni oružani sukob i da dovedu do primene humanitarnog prava".[134] I veći deo doktrine MHP-a zauzima sličnu poziciju.[135] Tako, na primer, Julija Grinjon smatra da je „MHP nesporno primenjivo u MOS bez obzira na nivo nasilja koje može da se desi prilikom upotrebe sile među stranama u sukobu".[136] Dapo Akande podržava ovakav stav i smatra da je zahtev da oružani sukob između država pređe određeni nivo intenziteta kako bi se primenilo MHP posledica pogrešne analogije sa NOS-om.[137]

Sa druge strane, Hadži–Vidanović i Milanović konstatuju da je prag nasilja za MOS svakako niži nego za NOS, ali da pitanje koliki je to tačno prag za MOS ostaje kontroverzno u doktrini MHP-a.[138] Pri tome, oni navode autore poput Solisa koji smatra da situacije poput graničnih incidenata ne predstavljaju oružani sukob osim „ukoliko jedna od njih (država, p. a.)

132 MKCK, Komentar člana 2 Ženevskih konvencija, 1952, p. 23. (kurziv dodat).
133 Ibid.
134 MKCK, Novi komentari Ženevskih konvencija, 2016, para. 237. I Sasoli i Knežević-Predić podržavaju ovakav zaključak MKCK.
135 Bliže o čitavom ovom pitanju u: Miloš Hrnjaz, „The United States of America and The Islamic Republic of Iran: An International Armed Conflict of Low Intensity", *The War Report,* 2019.
136 Julia Grignon, „The Beginning of Application of International Humanitarian Law: A Discussion of a Few Challenges", 96 *International Review of the Red Cross*, Vol. 96, No. 893, 2014, p. 152.
137 Dapo Akande, „Classification of Armed Conflicts: Relevant Legal Aspects", p. 12, u: Elizabeth Wilmshurst (ed.), *International Law and the Classification of Armed Conflicts,* Oxford University Press, 2012.
138 Milanović, Hadži-Vidanović, „A Taxonomy of Armed Conflicts", p. 270.

odluči da bude uključena u sukob".[139] Solis se tom prilikom poziva i na Dinštajna koji ima sličan stav.[140]

Čini se, međutim, da se ovde mešaju dva različita potencijalna kriterijuma za postojanje MOS-a – intenzitet nasilja i volja država da učestvuju u oružanom sukobu. U prethodnom delu knjige smo već više puta konstatovali promenu koju je koncept oružanog sukoba uneo u MHP time što je formalni kriterijum za početak primene MHP-a zamenio faktičkim. Uvođenje volje države u vezi sa postojanjem MOS-a bi moglo da dovede u pitanje ovakvu promenu jer bi moglo da se postavi pitanje gde se tačno nalazi granica između manjih graničnih incidenata i upotrebe sile koja pokreće primenu MHP-a ako je odlučujući kriterijum za to volja države. Zato se nama čini da je ispravniji stav koji zastupa Sasoli da je važno da do upotrebe sile ne dođe greškom,[141] što se ponekad u praksi dešava – slučajan prelazak granice ili nenameravano otvaranje vatre prema pripadnicima oružanih snaga druge države.[142] U takvim situacijama je neophodno videti da li su „najviše vlasti države (pre ili nakon spornog događaja) dodatno odobrile upotrebu sile".[143] U njima, dakle, nije sporno pitanje intenziteta nasilja već da li je do upotrebe nasilja došlo greškom ili ne. Stoga možemo slobodno da zaključimo da svaka nesaglasnost između država koja nije nastala slučajno ili greškom, a koja dovede do upotrebe sile među njima, predstavlja MOS bez obzira na intenzitet nasilja.[144]

Do sada smo analizirali situaciju u kojoj dolazi do oružanog sukoba između oružanih snaga država. U praksi se, međutim, dešava i da dođe do oružanog sukoba između jedne države

139 Gary D. Solis, *The Law of Armed Conflict: International Humanitarian Law in War,* Cambridge University Press, 2010, p. 152.
140 Ibid.
141 Solis, primera radi, navodi izmišljenu situaciju u kojoj indijski vojnik bez ičijeg naređenja i iz dosade puca na granici i rani pakistanskog vojnika, p. 151.
142 Marco Sassòli, *International Humanitarian Law: Rules, Controversis, and Solutions to Problems Arising in Warfare*, p. 172.
143 Ibid.
144 Dobar skorašnji primer u vezi sa ovim pitanjem je situacija u kojoj je Iranska revolucionarna garda u junu 2019. godine oborila nenaoružanu bespilotnu letilicu SAD. Dve države su različito ocenile mesto na kojem je letilica oborena i, shodno tome, i legalnost napada. Postojale su određene indicije i da je letilica oborena greškom, ali s obzirom da je Iran nakon napada izjavio da je ona bila legitimni cilj i da je zato napad odobren više nije moglo da se tvrdi da je do incidenta došlo greškom. Bliže o samom „incidentu" i tome da li i ovakve situacije pokreću MOS i primenu MHP-a: Miloš Hrnjaz, „The United States of America and The Islamic Republic of Iran: An International Armed Conflict of Low Intensity", 2019.

i nedržavnih aktera na teritoriji druge države.[145] U takvoj situaciji postoji dilema da li je reč o MOS-u između dve države i(li) NOS-u između države koja vrši napad i nedržavnog aktera na teritoriji druge države. Sasoli navodi veći broj autora koji smatraju da je tu reč o MOS-u.[146] Njihov osnovni argument je da su teritorija i stanovništvo sastavni elementi države tako da je oružani napad na njih MOS, čak i ukoliko nema odgovora oružanih snaga države koja je napadnuta.[147] Sa druge strane, Sasoli se ne slaže sa ovakvim stavom i smatra da je u ovoj situaciji reč o NOS-u navodeći nekoliko argumenata: humanitarni problemi koji se neminovno javljaju ukoliko ovakvu situaciju kvalifikujemo kao MOS (status civila koji su predmet napada i koji mogu biti napadnuti isključivo ukoliko direktno učestvuju u neprijateljstvima ili status civila koji su u toj situaciji pritvoreni); drugo, da pravni režim MOS-a nije pravljen za ovakve sukobe državnih i nedržavnih aktera, kao i da kvalifikacija sukoba ne zavisi od mesta gde se on odvija, već od aktera među kojima se vodi; da ovakva vrsta sukoba ne zadovoljava onaj iz člana 2 da to bude oružani sukob *između* država, itd.[148]

Nama se, ipak, čini da je u ovom slučaju najprihvatljiviji kompromisni stav MKCK-a prema kojem bi oružani sukob države koja vrši napad i države koja je napadnuta bio MOS, a oružani sukob između države koja vrši napad i nedržavnog aktera NOS.[149] Argumentacija u tom smislu je relativno jednostavna. Najpre, slažemo se sa autorima koji smatraju da je oružani napad na teritoriju i stanovništvo druge države oružani sukob *između* država u skladu sa članom 2 ŽK pod uslovom, naravno, da teritorijalna država nije dala saglasnost za napad. Svaki zaključak koji bi išao suprotno ovom bio bi suprotan (pravnoj) logici. Država je neodvojiva od svog stanovništva i teritorije.

Sasoli odbija i ovu „dvostruku klasifikaciju" koju predlaže MKCK i postavlja tri pitanja u vezi sa njenom primenom: na koji način je moguće odrediti kada će se primeniti pravila koja važe u NOS-u, a kada ona koja važe u MOS-u; koja pravila koja važe u MOS-u bi se uopšte

145 Primeri su, zapravo, sve brojniji. Od oružanog sukoba u Avganistanu 2001. godine do, recimo, oružanog sukoba prilikom napada Turske na nedržavne aktere u Siriji sve do danas.
146 Marco Sassòli, *International Humanitarian Law: Rules, Controversis, and Solutions to Problems Arising in Warfare*, p. 171.
147 Ovo sve pod uslovom, naravno, da država na čijoj teritoriji se nalaze nedržavni akteri nije dala saglasnost za napad.
148 Marco Sassòli, *International Humanitarian Law: Rules, Controversis, and Solutions to Problems Arising in Warfare*, pp. 171-172.
149 Ovaj drugi oružani sukob ćemo analizirati detaljnije u sledećem delu knjige.

primenjivala u ovoj situaciji u kojoj nema faktičkog okršaja oružanih snaga dve države; ukoliko sukob između države koja vrši napad i nedržavnog aktera ne bi zadovoljio kriterijum intenziteta sukoba koji postoji u slučaju NOS-a, znači li to da bi se sukob onda mogao svesti na taj eventualni MOS.[150]

S tim u vezi je važno, najpre, napomenuti da postoji konsenzus u vezi sa tim da kvalifikacija oružanih sukoba treba da bude „objektivan" proces zasnovan na činjenicama. Jedan deo argumenata koje Sasoli navodi u vezi sa kvalifikacijom sukoba i statusom i zaštitom lica u oružanim sukobima je možda zasnovan sa stanovišta humanosti, ali to ne znači da je deo pozitivnog prava. Ova argumentacija eventualno može da bude deo *de lege ferenda*. Tačno je, naime, da se norme MHP-a mogu u skladu sa teleološkim tumačenjem tumačiti tako da u većoj meri odgovaraju cilju zaštite onih koji ne učestvuju ili više ne učestvuju u neprijateljstvima, ali bi takav zahtev doveden do maksimuma u velikoj meri obesmislio kvalifikaciju oružanih sukoba kakvu danas poznajemo.

U svakom slučaju, s obzirom na to da nam se čini da je rešenje koje predlaže MKCK najprikladnije, evo i kratkih odgovora na pitanja koja postavlja Sasoli. Sukobi u kojima direktno učestvuju država koja vrši napad i nedržavni akteri na teritoriji druge države bili bi deo NOS-a između njih, a pravni režim MOS-a između dve države bi bio primenjen samo ukoliko ima potrebe za tim (na primer, ukoliko dođe do zarobljavanja pripadnika oružanih snaga) s tim što bi to u faktičkom smislu bilo retko. Naime, u odsustvu oružanog odgovora države koja je napadnuta u većini opisanih situacija ne bi ni bilo potrebe za primenom normi MHP-a između država, ali to ne znači da ovo pitanje nema praktični značaj.[151] Na kraju, ukoliko kriterijum intenziteta koji postoji u NOS-u ne bi bio ispunjen primenjivale bi se one norme koje

150 Marco Sassòli, *International Humanitarian Law: Rules, Controversis, and Solutions to Problems Arising in Warfare*, p. 172.

151 Jedna od mogućih situacija je ona u kojoj država koja je napadnuta zarobi bez upotrebe sile pripadnika oružanih snaga države koja je napadnuta. On/ona bi tada uživali zaštitu koja je propisana za ratne zarobljenike. Druga situacija je, primera radi, u vezi sa pitanjem primene međunarodnih ugovora. Naime, situacija oružanog sukoba može da ima posledice po primenu određenih međunarodnih ugovora koji nisu samo javnog karaktera.

se inače primenjuju u takvim situacijama (MPLJP pre svega[152]), a ostala bi mogućnost i primene pravnog režima MOS za odnose dve države. [153]

Kao što smo već više puta naveli član 2 ŽK predviđa da će se konvencije primenjivati u slučaju objavljenog rata ili bilo kog drugog oružanog sukoba koji izbije između dve ili više strana ugovornica, čak i ukoliko jedna od njih ne prizna ratno stanje. Ovaj deo člana 2 je logična posledica odluke da se postojanje oružanog sukoba ceni na osnovu faktičkog, a ne formalnog kriterijuma. O tome smo već detaljno pisali, te je ovde dovoljno samo dodati da je suprotno bukvalnom čitanju teksta člana 2 postojanje oružanog sukoba moguće čak i ukoliko *nijedna* od strana u sukobu ne priznaje njegovo postojanje.[154]

Ovo nas dovodi do sledećeg veoma zanimljivog i u neku ruku nedovoljno istraženog pitanja: ko vrši kvalifikaciju oružanih sukoba? Ako ima više aktera koji mogu vršiti kvalifikaciju oružanih sukoba u svetu, postoji li hijerarhija između njih? Ako je odgovor na poslednje pitanje odričan, kako da se snađemo u situaciji kada imamo različite ishode te kvalifikacije? Tekst člana 2, jasno, ne daje odgovor na ovo pitanje niti bi to verovatno bilo logično. Komentari MKCK-a, ali i većina doktrinarnih tumačenja njegove sadržine se zadržavaju na par relativno jednostavnih konstatacija. Ženevske konvencije su međunarodni ugovori. Strane ugovornice su primarni subjekti tumačenja njihove sadržine kao i u slučaju bilo kojeg drugog međunarodnog ugovora. Ono što je problem u vezi sa procesom kvalifikacije oružanih sukoba je to što države (kao i nedržavni akteri u NOS-u) koje učestvuju u oružanim sukobima imaju tendenciju da ocenu ne donose „objektivno", u skladu sa činjenicama i načelom *bona fides* iako je to osnova faktičkog modela kvalifikacije sukoba već to čine u skladu sa percepcijom svojih (kratkoročnih) interesa. Ti interesi u situaciji oružanih sukoba mogu zaista biti ključni, odnosno mogu se ticati samog opstanka države (borba protiv secesionističih pokreta, priznanje kršenja pravila *us ad bellum,* itd.) što tumačenje u skladu sa pomenutim *bona fides* načelom

152 Ovo bi moglo da pokrene pitanje ekstrateritorijalne primene međunarodnog prava ljudskih prava. Pogledati o tome, na primer: Marko Milanovic, *Extraterritorial Application of Human Rights Treaties: Law, Principles and Policy*, Oxford University Press, 2011.

153 Ovde bi moglo da se postavi pitanje koje verovatno pre spada u *de lege ferenda* problematiku: da li je za ovu vrstu situacije uopšte potrebno da se ispuni kriterijum intenziteta, ali time ćemo se više baviti u delu koji se bavi analizom NOS.

154 Pogledati, na primer: MKCK, Novi komentari Ženevskih konvencija, 2016, para. 213.

čini još težim.[155] Slično se ponekad može reći čak i za države koje ne učestvuju neposredno u sukobu. Imajući u vidu i da u horizontalno postavljenom sistemu međunarodnog prava koji se zasniva na načelu suverene jednakosti država ne postoji niko ko države može da „natera" da prihvate kvalifikaciju zasnovanu na činjenicama, situacija ne izgleda ružičasto. Ponekad se pomenuta „objektivna" kvalifikacija sukoba očekuje od nacionalnih sudova, ali i u vezi sa njihovom praksom u ovom domenu ima značajnih znakova pitanja.[156]

Problemi u vezi sa pitanjem subjekata koji vrše kvalifikaciju sukoba logično otvaraju pitanje ko su ti drugi tumači situacije, odnosno ko još osim aktera u sukobu uobičajeno kvalifikuje sukobe. U pojedinim situacijama to mogu biti i bile su međunarodne pravosudne institucije. Praksa MKSJ-a i MKS-a je već značajna u ovoj oblasti. U vezi sa njima, ipak, postoje bar tri problema. Prvi je, da zasta veoma mali broj situacija nasilja u svetu dolazi do ovih institucija. Za većinu situacija ova opcija ne postoji jer ili *ad hoc* sudovi za njih nemaju nadležnost, ili je u slučaju MKS-a veoma teško uspostaviti nadležnost i to iz različitih razloga. Drugi je, da čak i u slučaju da međunarodna pravosudna institucija kvalifikuje određeni sukob to uglavnom čini *post factum* kada je sukob već završen kako bi utvrdila eventualnu krivičnu odgovornost za zločine koji su kažnjivi po međunarodnom pravu, a ishod kvalifikacije je najvažniji *tokom* oružanih sukoba kako bismo znali koje pravo je primenljivo. I, na kraju, i međunarodne pravosudne institucije ne moraju nužno biti objektivni akteri u ovom procesu.[157]

I MKCK je jedan od logičnih kandidata za kvalifikaciju sukoba. I sam MKCK prihvata da je to sastavni deo njegovih zadataka na terenu u većem broju situacija.[158] Ali, MKCK tu kvalifikaciju radi za potrebe svojih misija i često uopšte neće javno izlaziti sa kvalifikacijom jer to u pojedinim situacijama može biti protumačeno kao narušavanje nepristrasnosti što je jedan od osnovnih principa njegovog delovanja. Ali, čak i da uradi to javno, njegova kvalifikacija nije obavezna za aktere. Osim toga, treba imati u vidu da pravni osnov delovanja MKCK-a

155 Bliže o tome u nastavku poglavlja.
156 Sharon Weill, *The Role of National Courts in Applying International Humanitarian Law.*
157 Nema na ovom mestu dovoljno prostora da se ova konstatacija dodatno argumentuje. Dovoljno je primetiti da ishod kvalifikacije može imati uticaj na nadležnost suda ili osećaj pravičnosti pojedinih sudskih institucija i konkretnih sudija što može predstavljati motiv da se kvalifikacija vrši pre sa stanovišta *de lege ferenda* nego *de lege lata*.
158 MKCK, Novi komentari člana 2 Ženevskih konvencija, 2016, para. 214.

nije u svim situacijama isti što drugim rečima znači da je čak i on „zainteresovani akter" u procesu kvalifikacije sukoba.

Kvalifikaciju može vršiti i neka od institucija UN, ali će to retko biti neophodno za njihovo operativno delovanje. Kvalifikacija sukoba u tom smislu deluje kao legalistička tehnikalija koja nije mnogo važna naročito otkako je SB UN počeo da deluje „slobodnije" u sferi unutrašnjih sukoba u jednoj državi i da i takve situacije kvalifikuje kao pretnju međunarodnom miru i bezbednosti.

Opisana situacija u vezi sa pitanjem *ko* kvalifikuje oružane sukobe, dakle, nosi sa sobom brojne izazove. Ona je sa jedne strane prirodna posledica prirode međunarodnog sistema, ali i velikog političkog značaja pitanja kvalifikacije sukoba u najvećem broju situacija. Određeni modeli prevazilaženja problema koji nastaju kao posledica opisanih karakteristika ipak postoje: smanjenje značaja pitanja kvalifikacije (približavanja pravnih režima MOS-a i NOS-a čemu već duže vreme prisustvujemo); potpisivanja specijalnih sporazuma strana u NOS-u da će biti primenjen bar deo pravnog režima koji važi u MOS-u; vršenje diplomatskog pritiska na strane u oružanim sukobima da vrše kvalifikaciju na odgovarajući način, itd.

Okupacija kao MOS[159]

Drugi stav zajedničkog člana 2 ŽK predviđa da će se ove konvencije primenjivati *u svim slučajevima okupacije cele teritorije ili njenog dela čak i ako ta okupacija ne naiđe ni na kakav vojni otpor.* Komentari MKCK-a na član 2 navode da se ovakvom formulacijom proširuje materijalni domen primene Konvencija. Naime, prema njihovom shvatanju, prvi stav pomenutog člana već obuhvata situacije okupacije tokom koje dolazi do sukobljavanja oružanih snaga dve države.[160] Drugim stavom člana 2 se to proširuje i na one situacije u kojima tog otpora nema, a države su tokom pregovora o donošenju ŽK zapravo imale u vidu situacije tokom Drugog svetskog rata, kao što je bila okupacija Danske.[161]

---

159 Imajući u vidu da, prema najboljem znanju autora, sudovi u Srbiji ni u jednoj svojoj presudi nisu konstatovali situaciju okupacije, u ovom delu ćemo samo veoma kratko predstaviti sadržaj okupacije kao jedne vrste MOS-a.

160 MKCK, Novi komentari člana 2 Ženevskih konvencija, 2016, paras. 193 i 285.

161 Ibid., para. 286.

Ženevske konvencije ne definišu pojam okupacije. Zbog toga se najčešće kao izvor prava u ovoj oblasti, pored običajnih normi, navode odredbe Pravilnika o zakonima i običajima rata na kopnu iz 1907. godine (Pravilnik), odnosno pre svega članove 42 i 43. Član 42 glasi:

> **„Teritorija se smatra okupiranom kada je stvarno potčinjena vlasti neprijateljske vojske. Okupacija se prostire samo na teritorije gde je ta vlast uspostavljena i u stanju je da se održava".**[162]

Ova na prvi pogled jednostavna definicija danas se smatra delom običajnog prava. Od nje, po pravilu, kreću sva dalja tumačenja koncepta okupacije, pa čak i njene savremene kritike. Opstanak ove definicije je zaista zanimljiv imajući u vidu sve druge promene kroz koje su prošli drugi koncepti MHP-a u proteklih stotinjak godina, kao i promene kroz koje je prošla praksa okupacije u tom periodu. Imajući sve to u vidu ne treba ni da čudi da u doktrini ima veoma malo saglasnosti u vezi sa sadržajem koncepta okupacije. Tako, na primer, nema saglasnosti ni oko samog termina. Pojedini autori insistiraju na terminu *belligerent occupation,*[163] većina se opredeljuje za *military ocupation,*[164] a ponekad se koristi i samo termin *occupation.*[165]

Važnija od samog termina je, ipak, sadržina koncepta. Većina autora insistira na tome da je okupacija *faktičko* stanje i to pre svega argumentuje time da u definiciji iz člana 42 Pravilnika stoji da teritorija mora da bude *stvarno* potčinjena vlasti neprijateljske vojske – „iz toga proizilazi da je Haški pravilnik formulisao prilično jasan test okupacije – faktički test... Okupacija ne zavisi od volje ili namere okupatora ili okupiranog, ona nije stvar notifikacije ili priznanja".[166]

To da je teritorija stvarno potčinjena neprijateljskoj vojsci znači, za početak, da ta neprijateljska vojska vrši efektivnu vlast na toj teritoriji, *ali, u isto vreme*, i da ta teritorija ne pripada njoj što koncept okupacije čini drugačijim od osvajanja ili aneksije. To okupaciju čini „anomalijom", izuzetnim stanjem, jer u „normalnim" okolnostima efektivnu vlast nad teritorijom vrši suveren. Ova imanentna tenzija između postojanja efektivne kontrole i nepostojanja

162 Citirano prema: Vesna Knežević-Predić, *Ogled o međunarodnom humanitarnom pravu*, str. 93.
163 Yoram Dinstein, *The International Law of Belligerent Occupation,* Cambridge University Press, 2009.
164 Peter M. R. Stirk, *The Politics of Military Occupation,* Edinburg University press, 2012.
165 Eyal Benvenisti, *The International Law of Occupation,* Oxford University Press, 2012.
166 Vesna Knežević-Predić, *Ogled o međunarodnom humanitarnom pravu*, str. 95.

suverenosti[167] se oseća u konceptu okupacije oduvek,[168] ali verovatno najviše otkako je u *ius ad bellum* uveden princip po kojem se neće priznati sticanje teritorije ukoliko je do njega došlo nelegalnom upotrebom sile u međunarodnim odnosima. Zato se na okupaciju uglavnom i gledalo kao na privremeno, kratkotrajno stanje, iako pitanje trajanja okupacije nije izričito regulisano definicijom ovog koncepta.

U svakom slučaju, pitanje efektivne kontrole jeste centralni element koncepta okupacije. Veliki broj autora preko tog elementa i definišu okupaciju: „ova pojava se može definisati kao efektivna kontrola jedne sile (bilo da je u pitanju jedna ili više država ili međunarodna organizacija kao što su UN) nad teritorijom nad kojom ta sila nema suverenitet i to bez pristanka suverena".[169] I novi Komentari MKCK konstatuju da se efektivna kontrola „nalazi u srcu okupacije i veoma je dugo povezana s njom".[170] Postojanje efektivne kontrole kao neophodnog uslova za postojanje okupacije je ključno jer „samo efektivna kontrola omogućava stranim trupama da primenjuju pravo okupacije".[171] Sa druge strane „efektivna kontrola ne zahteva vršenje *potpune vlasti nad teritorijom;* umesto toga, *sam kapacitet da se takva vlast vrši je dovoljan*. Vojna okupacija postoji uprkos postojanju otpora njoj i može se reći da postoji čak i ukoliko deo te teritorije kontrolišu snage otpora".[172]

Kako bi na najsveobuhvatniji način ispunio cilj zaštite lica koja ne učestvuju u neprijateljstvima stav 2 zajedničkog člana 2 navodi da će se Konvencija primenjivati i u slučaju *delimične okupacije,* odnosno okupacije na samo jednom delu teritorije, ali i okupacije koja ne nailazi na vojni otpor. Osim toga, doktrina MHP-a upozorava i na (druge?) inovacije koje bez sumnje donosi IV ŽK u pogledu svoje primene u situacijama okupacije. Tako, Dinštajn, primera radi, tvrdi da je pomenuta Konvencija „obrnula koncept neprijateljske okupacije naglavačke".[173] Vesna Knežević-Predić postavlja pitanje da li je IV ŽK uspostavila nešto što se može

167 O tome čuveno svedoči Openhajmova ocena da „okupaciona vlast ne sadrži ni atom suverenosti". On je to izrekao u: Lassa F. Oppenheim, „The Legal Relations between an Occupying Power and the Inhabitants", 1917, p. 365.
168 O istoriji koncepta okupacije pre Haškog pravilnika videti bliže: Peter M. R. Stirk, *The Politics of Military Occupation*, pp. 10-32.
169 Eyal Benvenisti, *The International Law of Occupation*, p. 16.
170 MKCK, Novi komentari člana 2 Ženevskih konvencija, 2016, para. 301.
171 Ibid., para. 302.
172 Ibid. (kurziv dodat).
173 Yoram Dinstein, *The International Law of Belligerent Occupation*, p. 31.

nazvati Ženevskim konceptom okupacije.[174] Naime, iako u ŽK nije ponuđena nova definicija okupacije, nema nikakve sumnje da su unete neke radikalne promene među kojima pomenuta autorka izdvaja onu po kojoj primena Konvencije počinje onog trenutka kada se uspostavi vlast ne nad teritorijom već nad pojedincima na toj teritoriji čime se faktički haški test zamenjuje ženevskim funkcionalno–faktičkim. Dodatno, ali povezano sa prethodnim, u situacijama kada je u pitanju zaštita lica, pravni režim okupacije počinje da se primenjuje već u situaciji invazije, čak i kada nije uspostavljena efektivna kontrola teritorije za koju smo ranije konstatovali da je centralni uslov postojanja okupacije.[175]

Na kraju, postoje autori koji upozoravaju da bez obzira na promene koje je koncept okupacije preživeo u ŽK on ostaje neraskidivo povezan sa konceptom MOS-a jer okupacija „pretpostavlja oružani sukob, rat, ona je uvek i nužno rezultat oružanog sukoba. Nema okupacije bez rata...".[176] Sa druge strane, Kubo Mačak tvrdi da okupaciju ne treba nužno povezivati sa konceptom MOS-a već da ona može postojati i u situaciji NOS-a, ali se čini da takav stav do sada nije opšteprihvaćen u doktrini MHP-a.[177]

DP I i koncept MOS-a – borba naroda na samoopredeljenje u slučaju kolonijalne dominacije, strane okupacije i rasističkih režima

Ženevske konvencije nisu definisale koncept (međunarodnog) oružanog sukoba, ali su uspostavile faktički test primene MHP-a. Cilj zbog koga se vodi MOS ne samo da nije bio deo tog testa,[178] već je bilo veoma važno naglasiti suštinsku važnost razdvojenosti primene *ius in bello* i *ius ad bellum.*

Donošenje DP I i člana 1 koji određuje njegov domen primene je suštinski promenilo ovakav pristup. Taj član, doduše, u velikoj meri ponavlja delove odredbi zajedničkih članova 1 i 2 ŽK u odnosu na obaveze njegovog poštovanja: *visoke strane ugovornice obavezuju se da će poštovati ovaj Protokol i da će obezbediti njegovo poštovanje u svakoj prilici.* Drugi stav istog

174 Vesna Knežević-Predić, *Ogled o međunarodnom humanitarnom pravu*, str. 95.
175 Ibid.
176 Vesna Knežević-Predić, *Ogled o međunarodnom humanitarnom pravu*, str. 99.
177 Kubo Mačák, *Internationalized Armed Conflicts in International Law,* Oxford University Press, 2018.
178 U nastavku će se videti da to isto važi i u slučaju NOS-a.

člana verno preslikava dobro poznatu sadržinu Martensove klauzule.[179] U sledećem, za nas veoma važnom stavu, strane ugovornice potvrđuju da će DP I dopunjavati ŽK i da će se primenjivati „u situacijama predviđenim članom 2, zajedničkim za te Konvencije".[180]

Suštinska promena, međutim dolazi u vidu stava 4 člana 1 u kome se dodaje da će se Protokol primenjivati i u situaciji oru*žanih sukoba:*

> **„u kojima se narodi bore protiv kolonijalne dominacije i strane okupacije i protiv rasističkih režima koristeći se pravom naroda na samoopredeljenje...".[181]**

Odluka da se ovakva odredba nađe u tekstu Protokola je imala svoje utemeljenje pre svega u procesu dekolonizacije koji je kulminirao pre Diplomatske konferencije 1974. godine. Generalna skupština UN (GS UN) je bila jedno od glavnih poprišta borbe za dekolonizaciju i u tom kontekstu je donela nekoliko rezolucija koje su se bavile tim procesom i njegovim pravnim posledicama.[182] MKCK je, naravno, bio svestan ovih činjenica i ideološke borbe koja je pratila proces dekolonizacije i pokušavao je da pronađe način da zadovolji načelo humanosti u sukobima koji su se u okviru dekolonizacije događali, a da to ne izazove prevelike političke kontroverze.[183] U toku tog procesa iskristalisalo se nekoliko mogućih pravaca delovanja, ali se činilo da većina eksperata smatra da se sukobi u okviru procesa dekolonizacije pre mogu smatrati NOS-om nego MOS-om, dok je MKCK spremio nekoliko mogućih varijanti kompromisnog rešenja ovog pitanja što je već ukazivalo na složenost situacije.[184]

A ta složenost situacije u vezi sa rešavanjem pitanja pravne prirode antikolonijalnih ratova najbolje se ogledala u razmimoilaženju „između takozvanih zapadnih država, sa jedne

179 O klauzuli pogledati: Zoran Radivojević, „Martensova klauzula u jurisprudenciji Međunarodnog suda pravde", *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu,* 2001, str. 46-63; Theodor Meron, „The Martens Clause, Principles of Humanity, and Dictates of Public Conscience", *American Journal of International Law,* Vol. 94, No. 1, 2000, pp. 78-89.
180 Vesna Knežević-Predić (i ost.), *Izvori međunarodnog humanitarnog prava*, str. 183.
181 Ibid.
182 Pogledati, na primer: UN GA Resolution 3103 (XXIII), 12 December, 1973.
183 MKCK, Komentari DP I iz 1987, paras. 88-92.
184 Ibid.

i zemalja socijalističkog bloka i trećeg sveta, sa druge strane".[185] Zapadne države su u toj borbi imale velike poteškoće u sprečavanju onoga što se na Diplomatskoj konferenciji dominantno videlo kao prirodan nastavak promena koje su na međunarodnoj sceni već nastupile i koje su već bile oličene u promenama *ius ad bellum* normi.[186] Bilo je jasno da su države tzv. Trećeg sveta i Istočnog bloka napravile snažnu koaliciju u vezi sa ovim pitanjem, s ciljem da se narodima koji se bore za oslobođenje pruži dodatni legitimitet u toj borbi.[187]

One su u ovoj borbi očigledno i uspele imajući u vidu tekst člana 1 (4) Protokola I. Pa ipak, ova pobeda je bila ograničenog dometa i to iz više razloga. Sa jedne strane eventualna primena ovog stava je bila ograničena isključivo na tri situacije koje se u njemu pominju: kolonijalna dominacija, strana okupacija i rasistički režimi.[188] U vreme kada je Protokol stupio na snagu proces dekolonizacije je već daleko odmakao što je upotrebnu vrednost ovakvog člana učinilo manjom. Osim toga, ovom autoru se čini opravdana kritika da je član 1 (4) Protokola I zamutio faktički test kvalifikacije sukoba time što je kao kriterijum kvalifikacije uneo subjektivni element *uzroka* oružanog sukoba i time doprineo i postavljanju pitanja odvojenosti *ius ad bellum* i *ius in bello*. U svakom slučaju, razmimoilaženja u vezi sa tumačenjem njegove sadržine su ostala više domen akademskih rasprava imajući u vidu da član 1 (4) po svemu sudeći nikada nije primenjen u praksi.

Primenljivo pravo u MOS-u[189]

U slučaju postojanja MOS-a najčešće se konstatuje da se u takvim situacijama primenjuje celokupno MHP. Naravno, preciznosti radi, treba dati nekoliko napomena. Najpre, MHP je jedna od najkodifikovanijih grana međunarodnog prava.[190] Zaista je impozantan broj

185 Vesna Knežević-Predić, *Ogled o međunarodnom humanitarnom pravu*, str. 101.
186 Ibid.
187 Christopher Greenwood, „A Critique of the Additional Protocols to the Geneva Conventions of 1949", u: Helen Durham, Timothy L.H. MacCormack (ed.), *The Changing Face of Conflict and the Efficacy of International Humanitarian Law,* Martinus Nijhoff Publishers 1999, p. 6. Zanimljivo je u tom kontekstu primetiti aktivnu ulogu SFRJ u pogledu podrške širokom tumačenju prava na samoopredeljenje i članu 1(4) DP I. O Jugoslaviji i samoopredeljenju videti, na primer: Miloš Hrnjaz, „Yugoslavia and Self-determination of Peoples: the Power to Create and the Power to Destroy", *Journal of Regional Security,* Vol. 14, No. 2, pp. 3-40.
188 U vezi sa ovim stavom nema potpune saglasnosti doktrine, ali je prihvaćen u Komentarima MKCK-a.
189 Vesna Knežević-Predić, *Ogled o međunarodnom humanitarnom pravu*, str. 37-77.
190 Ibid.

međunarodnih ugovora u ovoj oblasti, ali, kao i u slučaju bilo koje druge grane međunarodnog prava ugovori, po pravilu, obavezuju samo one subjekte koji su izrazili volju da njime budu obavezani na jedan od načina koje propisuje Bečka konvencija o ugovornom pravu iz 1969. godine.

Osim toga, subjekte će obavezivati i međunarodno običajno humanitarno pravo i opšta pravna načela, ali ne treba smetnuti s uma da običajno pravo nije identično u NOS-u i MOS-u. Dodatno, u MHP-u poseban značaj imaju njegovi principi ili načela koja su se u okviru ove grane međunarodnog prava razvijala tokom njegove evolucije.[191]

Na kraju, ne sme se zaboraviti ni to da se prema novijim shvatanjima međunarodno pravo ljudskih prava primenjuje i u oružanim sukobima bez obzira na to što neka pitanja u vezi sa odnosom MHP-a i MPLJP-a ostaju do danas kontroverzna.[192]

3.2.3 Nemeđunarodni oružani sukobi

Kratka istorija NOS-a i zajednički član 3 ŽK

U doktrini MHP-a postoji konsenzus da su kroz drugu polovinu XIX i prvu polovinu XX veka države odbijale da regulišu pitanje građanskih ratova u ratnom pravu. Postoje dva ključna razloga za ovu situaciju: najpre, učestvovanje u ratu se smatralo privilegijom država te su stoga samo one mogle da proglašavaju rat i učestvuju u njemu;[193] dodatno, ono što se dešavalo u okviru jedne države, pa bio to i građanski rat, smatralo se njenim unutrašnjim pitanjem u koje druge države nisu smele da se mešaju.[194]

Postoji, međutim, jedan izuzetak od ovog opšteg pravila, odnosno unutrašnja situacija koja je potencijalno mogla biti regulisana ratnim pravom, a to je koncept priznanja ustanika kao

191 Bliže o tome pogledati u: Marco Sassòli, Antoin Bouvier, *How does law protect in war,* International Committee of the Red Cross, 1999.
192 Bliže o tome pogledati u: Rene Provost, *International Human Rights and Humanitarian Law,* Cambridge University Press, 2009.
193 Sandesh Sivakumaran, *The Law of Non-International Armed Conflict*, Oxford University Press, 2012, p. 9.
194 Ibid.

zaraćene strane (eng. *belligerency*).[195] Ovaj koncept je podrazumevao da su se određena pravila ratnog prava primenjivala na zaraćene strane u okviru jedne države i to u slučaju da je ovo stanje priznala država na čijoj teritoriji se pobuna desila. U slučaju da su to učinile druge države primenjivale bi se norme koje se tiču neutralnosti.[196] Koncept priznanja ustanika kao zaraćene strane uobičajeno se razlikovao od običnih kriminalnih radnji određenih grupa ili manjih pobuna u državi na osnovu dva kriterijuma – intenzitetu nasilja (obimu pobune) i meri u kojoj su interesi drugih država bili pogođeni tom situacijom.[197] Priznanje ustanika kao zaraćene strane smatralo se potvrdom da sukob na teritoriji jedne države u velikoj meri nalikuje klasičnom ratu i to po karakteristikama zaraćenih strana i posledicama koje izaziva. Autori se, međutim, razilaze po pitanju da li je priznanje ustanika kao zaraćene strane bilo obavezno kad se uslovi za to ispune ili je to pitanje bilo u potpunoj političkoj diskreciji država.[198]

Ako, dakle, izuzmemo slučaj priznanja ustanika kao zaraćene strane ratno pravo je regulisalo isključivo ratove među državama. MKCK je vodeći se načelom humanosti pokušavao da utiče na države da usvoje pravni režim koji bi štitio žrtve građanskih ratova i to od 1912. godine. Naime, te godine je delegacija Rusije odbila takav predlog MKCK-a na Vašingtonskoj konferenciji.[199] To, međutim, nije obeshrabrilo predstavnike ove organizacije koji su tokom dvadesetih godina prošlog veka nastavili slične napore u vezi sa sukobima na teritorijama Mađarske i Irske. Ti napori su ipak ostali bez velikih konkretnih rezultata. Neposredno pred Drugi svetski rat, MKCK je 1938. godine doneo i prvu rezoluciju o primeni principa humanosti u unutrašnjim sukobima.[200]

Bez obzira na pomenute značajne napore MKCK-a u prvoj polovini XX veka, građanski ratovi nisu pravno regulisani međunarodnim ugovorima sve do usvajanja ŽK.[201] Tokom priprema

195 Anthony Cullen, *The Concept of Non-International Armed Conflict,* Cambridge University Press, 2010, pp. 14-23.
196 Sivakumaran, *The Law of Non-International Armed Conflict,* p. 10.
197 Ibid.
198 Anthony Cullen, *The Concept of Non-International Armed Conflict*, p. 21.
199 Geoffrey Best, *War and Law since 1945,* p. 168.
200 Laura Perna, *The Formation of the Treaty Law of Non-International Armed Conflicts*, p. 38.
201 Kaseze je u jednom svom radu tvrdio da su se običajna pravila u ovoj oblasti kristalisala tokom Španskog građanskog rata, ali je veliko pitanje u kojoj meri je to tačno: Antonio Cassese, „Spanish Civil War and the Development of Customary Law Concerning Internal Armed Conflicts", u: Antonio Cassese, *The Human Dimension of International Law: Selected Papers of Antonio Cassese,* Oxford University Press, 2008.

za Diplomatsku konferenciju koja je dovela do njihovog usvajanja, MKCK nije bio sasvim jedinstven u pogledu detaljnog regulisanja NOS-a. Naime, u okviru njega su postojali konzervativniji glasovi poput Hubera koji su se zalagali da pitanje regulisanja ove vrste oružanih sukoba ostane na marginama Konferencije, ali i oni progresivniji koji su insistirali na važnosti ovog pitanja.[202] MKCK je na kraju ipak doneo odluku ne samo da snažno podrži uvođenje pravnog režima NOS-a u tekst Konvencija, već i da predloži potpuno izjednačavanje pravnih režima MOS-a i NOS-a. Tako se u nacrtu ŽK koji je predstavljen na Stokholmskoj konferenciji 1948. godine našao i tadašnji zajednički član 2. U njemu se osim odredbi koje su veoma slične onome što je kasnije zaista postala sadržina zajedničkog člana 2 ŽK nalazio i sledeći stav:

> **„U svim slučajevima oružanog sukoba koji nema međunarodni karakter i koji može da izbije na teritoriji jedne ili više strana ugovornica, svaka od njih će biti obavezana da primeni odredbe ove Konvencije. Konvencija će biti primenljiva u ovim situacijama bez obzira na pravni status strana u sukobu...".**[203]

MKCK je, dakle, odlučio da pred države stavi veoma radikalan predlog: ne samo da će po prvi put nemeđunarodni oružani sukobi biti pokriveni međunarodnim ugovorom u ovoj oblasti već će i pravni režimi MOS-a i NOS-a biti potpuno izjednačeni.[204] Predstavnici pojedinih država su veoma negativno reagovali na ovakav predlog.[205] Među njima su bili i predstavnici Francuske, Ujedinjenog Kraljevstva i SAD koji su upozoravali da bi to moglo da ugrozi suverenost država i pruži određeni legitimitet nelegalnim ustanicima, te su neki od njih predlagali uvođenje dodatnih kriterijuma za primenu odredbi ratnog prava u ovim situacijama. Ti kriterijumi su ličili na ono što se uobičajeno smatralo uslovima za priznanje

202 Boyd van Dijk, „Human Rights in War: On the Entangled Foundations of the Geneva Conventions", p. 568.
203 *Final Record,* Vol. I, „Text of Draft International Conventions for the Protection of War Victims as Approved by the XVIIth International Red Cross Conference at Stockholm in August 1948 (Taken as the Basis for Discussion at the Diplomatic Conference)", p. 47.
204 Pojedini autori tvrde da je čuvena Martensova klauzula koja se nalazila u određenim međunarodnim ugovorima pokrivala i građanske ratove pre donošenja ŽK, ali čak i ukoliko je tako, ona je to činila na krajnje uopšten način.
205 Geoffrey Best, *War and Law since 1945*, p. 171-172.

ustanika kao zaraćene strane.[206] Sa druge strane MKCK je insistirao da bi takvi pooštreni uslovi značili da većina tadašnjih situacija NOS-a ne bi bila pokrivena takvim rešenjem te da interesi žrtava u tom slučaju ne bi bili zaštićeni. Predstavnici pojedinih država su podvlačili da je sasvim nejasno šta podrazumeva koncept oružanih sukoba ili oružanih sukoba koji nemaju međunarodni karakter i da takva situacija zapravo znači da bi i obični kriminalci bili priznati kao zaraćena strana, odnosno da bi im, primera radi, bio zagarantovan status ratnih zarobljenika.[207]

Imajući u vidu da nije bilo moguće postignuti saglasnost po pitanju pravnog režima koji bi važio i u situacijama oružanih sukoba koji nemaju međunarodni karakter nekoliko država je dobilo zadatak da uz asistenciju MKCK-a dođe do kompromisa. Tokom njihovog rada odbijeni su i inicijalni predlog MKCK-a sa Stokholmske konferencije, ali i predlozi koji su ličili na obnovljeni institut priznanje ustanika kao zaraćene strane.[208] Zbog toga je napravljen novi radni komitet koji je promenio pristup stvari i umesto da proba da ograniči situacije NOS-a na koje bi se primenjivao čitav pravni režim ŽK on je odlučio da proba da ograniči set normi koje bi se primenjivale na ove situacije. Ispostavilo se da je ovaj pristup na kraju dao rezultate u vidu onoga što danas poznajemo kao zajednički član 3 ŽK.

Član 3, čuveni zajednički član 3, počinje sledećim stavom:

„U slučaju oružanog sukoba koji nema međunarodni karakter i koji izbije na teritoriji jedne od visokih strana ugovornica, svaka od strana u sukobu biće dužna da primenjuje bar sledeće odredbe: ...".[209]

Nakon ovoga pominju se konkretna pravila koje strane u sukobu moraju poštovati u situacijama NOS-a. Ono što je sa stanovišta ciljeva ovog istraživanja važnije je činjenica da zajednički član 3 ne nudi bilo kakvo pojašnjenje ili tumačenje koje situacije treba smatrati situacijama *oružanih sukoba koji nemaju međunarodni karakter*. Po svemu sudeći, odsustvo

206 Anthony Cullen, *The Concept of Non-International Armed Conflict in International Humanitarian Law*, pp. 30-33.
207 Ibid, p. 34; Geoffrey Best, *War and Law since 1945*, p. 56.
208 Ibid.
209 Vesna Knežević-Predić (i ost.), *Izvori međunarodnog humanitarnog prava*, str. 1.

definicije je bilo namerno,[210] ali se doktrina MHP-a već 70 godina „muči" sa definisanjem koncepta NOS-a. Imajući u vidu sve veći praktični i društveni značaj ove vrste oružanih sukoba u savremenom periodu ne čudi veliki broj doktrinarnih doprinosa ovom pitanju.[211]

Pozicija NOS-a i zajedničkog člana 3 je specifična u tom smislu što se oni nalaze između situacija unutrašnjih nemira i zategnutosti na koje se ne primenjuje MHP i MOS-a. Prilikom kvalifikacije sukoba se, dakle, mora odrediti i najniži i najviši prag primene u situacijama NOS-a kako bi se primenio odgovarajući pravni režim. Pri tome, kao što je već rečeno, ne postoji ugovorna definicija oružanog sukoba koji nema međunarodni karakter, a pre usvajanja zajedničkog člana 3 ŽK međunarodno ratno pravo se i nije bavilo ovim pitanjem. Navedene činjenice otežavaju tumačenje domena primene NOS-a. Pojedine države, ali i komentatori su stoga bili skloni da zaključe da „najpouzdanije što se može reći o sintagmi 'sukob koji nema karakter međunarodnog sukoba' je da niko ne može sa sigurnošću precizno da kaže koje je to značenje koje su želeli da joj pridaju".[212]

Zbog svih prethodno navedenih razloga, Pikteovi komentari člana 3 su neobično važni. Oni, između ostalog, pružaju listu „prigodnih kriterijuma" koje treba imati u vidu prilikom ocene donjeg praga primene NOS-a.[213] U komentarima I, III i IV ŽK ti kriterijumi se mogu svesti na dve osnovne kategorije: onu koja pokušava da uspostavi objektivne elemente za dokazivanje postojanja NOS-a (organizacija i karakteristike nedržavnih aktera, potreba da se u sukobe uključe oružane snage, učešće UN) i one koji podsećaju na koncept priznanja ustanika kao zaraćene strane i formalnih kriterijuma koji su se obično za to zahtevali.[214] Sa druge strane, u Komentarima se našla i ocena da bez obzira na ove prigodne kriterijume *„domen primene ovog člana* (člana 3, p. a.) *mora biti što je moguće širi*".[215] A onda opet, gotovo odmah

---

210 MKCK, Komentari člana 3 iz 1952. godine.

211 Pogledati, na primer: Laura Perna, *The Formation of the Treaty Law of Non-International Armed Conflicts*; Anthony Cullen, *The Concept of Non-International Armed Conflict in International Humanitarian Law;* Sandesh Sivakumaran, *The Law of Non-International Armed Conflict*; Lindsay Moir, *The Law of Internal Armed Conflict,* Cambridge University Press, 2002; C. A. Elder, „The Historical Background of Common Article 3 of the Geneva Convention of 1949", *Case Western Journal of International Law,* 1979, pp. 41-54.

212 Thomas Farer, „Humanitarian Law and Armed Conflicts: Toward a Definition of 'International Armed Conflict'", *Columbian Law Review*, 1971, p. 43.

213 Miloš Hrnjaz, Janja Simentić Popović, „Protracted Armed Violence as a Criterion for the Existence of Non-international Armed Conflict: International Humanitarian Law, International Criminal Law and Beyond", *Journal of Conflict and Security Law,* 2020, dostupno na: https://doi.org/10.1093/jcsl/kraa009, p. 4.

214 Ibid.

215 MKCK, Komentari člana 3 iz 1952. godine, str. 36. (kurziv dodat).

nakon toga, Pikte navodi da situacije NOS-a po svojim odlikama treba da podsećaju na klasičan rat između država.[216] Nije stoga uvek sasvim jasno da li je Pikte smatrao da kriterijume treba tumačiti usko ili široko. U svakom slučaju, on na njih nije gledao kao na formalne i neophodne kriterijume za postojanje NOS-a već pre kao na indikatore koji mogu da pomognu u oceni situacije. Sivakumaran na sledeći način sumira situaciju u vezi sa donjim pragom primene NOS-a:

> **„Teško je složiti se sa navođenjem Komentara MKCK-a koje je kasnije prihvatio veći broj sudova i tribunala da član 3 treba primenjivati široko koliko god je to moguće... Jednako je teško složiti se sa prigodnim kriterijumima MKCK-a za utvrđivanje postojanja NOS-a, iako su i oni često citirani u jurisprudenciji međunarodnih sudova i tribunala... Pa ipak, oni imaju korisnu dokaznu ulogu u tom smislu da dok njihovo odsustvo ne znači da nema NOS-a, njihovo prisustvo znači da on postoji".[217]**

Zanimljivo je u ovom kontekstu primetiti da ni između vodećih stručnjaka za oblast NOS-a nema saglasnosti po pitanju donjeg praga primene koji je bio predviđen zajedničkim članom 3. Tako, na primer, Kulen smatra da nema nikakve sumnje da su tvorci ŽK smatrali da NOS iz člana 3 po svojoj prirodi i intenzitetu odgovaraju klasično shvaćenim građanskim ratovima ili kriterijumima koji su se obično zahtevali za koncept priznanja ustanika kao zaraćene strane.[218] On, doduše, priznaje da to, srećom, nije precizirano tekstom člana 3 što je kasnije olakšalo njegovo manje restriktivno tumačenje.[219] Sa druge strane, kao što smo već delimično pomenuli, Sivakumaran smatra da to nije bio slučaj i da su autori ŽK imali u vidu niži stepen donjeg praga primene od klasičnog građanskog rata koji bi ličio na rat između država, ali da nisu hteli ni da pod NOS potpadne borba protiv običnih kriminalaca.[220]

---

216 Ibid., str. 37.

217 Sandesh Sivakumaran, *The Law of Non-International Armed Conflict,* 2012, p. 162. Iako se Sivakumaran ovde zalaže za uravnotežen pristup utvrđivanju postojanja NOS-a čini se da je, ipak, bliži onom delu doktrine MHP-a koji ne insistira na strogom tumačenju kriterijuma.

218 Anthony Cullen, *The Concept of Non-International Armed Conflict in International Humanitarian Law,* p. 46.

219 Ibid.

220 Sandesh Sivakumaran, *The Law of Non-International Armed Conflict,* 2012, p. 162.

Oba pomenuta autora prihvataju na kraju da se i iz indikatora koje pominje Pikte u Komentarima člana 3 mogu izvući dva osnovna kriterijuma za postojanje NOS-a, odnosno za utvrđivanje njegovog donjeg praga primene i razlikovanje ovih situacija od unutrašnjih nemira i zategnutosti: *intenzitet nasilja* i *organizovanost strana u sukobu*. Sasoli u tom smislu jednostavno konstatuje: „član 3 je nem u vezi sa kriterijumima za postojanje NOS-a. Nema, međutim sumnje da NOS mora da zadovolji dva određena uslova: mora da bude određenog intenziteta i oružana grupa/grupe koje učestvuju u sukobu moraju da imaju određeni stepen organizacije".[221] Vesna Knežević-Predić gaji određenu sumnju u vezi sa kriterijumom intenziteta i primećuje da iako on „nesumnjivo važi u najvećem broju slučajeva, intenzitet nasilja je teško prihvatiti kao pouzdan i jasan kriterijum. Ne samo zato što je to isti onaj kriterijum koji treba da omogući razlikovanje između unutrašnjih nemira i napetosti, već i zato što je teško identifikovati pouzdane i opšte prihvatljive indikatore".[222]

Čini se, ipak, da je i pre donošenja DP II i jurisprudencije krivičnih tribunala došlo do prihvatanja činjenice da su intenzitet sukoba (ma koliko teško uhvatljiv kao kriterijum) i organizovanost strana u sukobu kriterijumi za utvrđivanje donjeg praga primene NOS-a, a samim tim i MHP-a. O tome recimo svedoči sledeći stav Šindlera (nem. *Dietrich* Schindler) još krajem sedamdesetih godina prošlog veka: „u praksi su se uspostavili sledeći kriterijumi za razgraničenje nemeđunarodnih oružanih sukoba od unutrašnjih zategnutosti. Na prvom mestu, oružana neprijateljstva moraju biti takvog *intenziteta* da je vlada, po pravilu, primorana da koristi svoje oružane snage, a ne policiju protiv pobunjenika... Dodatno, pobunjenici moraju pokazivati bar *minimum organizacije*".[223]

Nema, dakle, sumnje da član 3 nije definisao preciznije domen primene NOS-a, ali da su se u doktrini (a reklo bi se verovatno i u običajnom pravu) tokom vremena kristalisala dva osnovna kriterijuma za utvrđivanje postojanja ovih sukoba: njegov intenzitet i

221 Marco Sassòli, *International Humanitarian Law: Rules, Controversis, and Solutions to Problems Arising in Warfare*, p. 180.

222 Vesna Knežević-Predić, *Ogled o međunarodnom humanitarnom pravu*, str. 142.

223 Dietrich Schindler, *The Different Types of Armed Conflicts According to the Geneva Conventions and Protocols*, Recueil des cours, Vol. 163/ii, Martinus Nijhoff, Brill 1979, p. 147. Citirano prema: Jelena Pejić, „The Protective Scope of Common Article 3: More than Meets the Eye", *International Review of the Red Cross,* Vol. 93, No. 881, 2011, p. 191. (kurziv dodat).

organizovanost oružanih grupa. Sa druge strane, usled složenosti pitanja i odsustva međunarodne sudske prakse nije do kraja bilo jasno kako ove kriterijume u praksi treba tumačiti.

Slučaj Tadić i kasnija jurisprudencija međunarodnih krivičnih pravosudnih institucija

A onda je došao slučaj *Tadić*. Prvi slučaj pred MKSJ i verovatno najpoznatiji slučaj u čitavoj istoriji MHP-a.[224] U kontekstu ciljeva ovog istraživanja je, očekivano, najvažnije određenje koje je Žalbeno veće u ovom slučaju ponudilo u vezi sa konceptom oružanog sukoba, odnosno oružanih sukoba (vredi ga na ovom mestu ponoviti):

> **„oružani sukob uvek postoji tamo gde postoji posezanje za oružanom silom između država ili produženo oružano nasilje između vlasti vlade i organizovanih oružanih grupa ili između takvih grupa unutar države. Međunarodno humanitarno pravo se primenjuje od izbijanja takvih oružanih sukoba ...".**[225]

U prethodnom delu rada smo već obrazložili zašto se slažemo sa onim delom doktrine MHP-a koji u ovakvom određenju sudskog veća[226] vidi dve definicije - definiciju MOS-a i definiciju NOS-a. Što se tiče ove druge ona se svodi na to da je NOS *produženo oružano nasilje između vlasti i vlade i organizovanih oružanih grupa ili između takvih grupa unutar države*. Analiza ove definicije izdvaja njena dva osnovna elementa čija je funkcija da odredi donji i gornji prag primene NOS-a.

Za razliku od MOS-a u kome, kao što smo već pominjali, nema donjeg praga intenziteta nasilja, oružani sukobi koji nemaju međunarodni karakter zahtevaju određeni nivo intenziteta. To je direktna posledice činjenice da su države želele da odvoje ovu vrstu oružanih sukoba od onih oblika nasilja u kojima se ne primenjuje MHP. Ovaj kriterijum se u definiciji iz slučaja *Tadić* ogleda u sintagmi *produženo oružano nasilje*. Problem je, međutim, nastao usled upotrebe termina *produženo*. Naime, kao što ćemo detaljnije videti u sledećem poglavlju,

224 Prvi slučaj koji je stigao do suđenja iako je prvi optuženi bio Dragan Nikolić.
225 MKSJ, Odluka po žalbi odbrane na odluku o nadležnosti Žalbenog veća, *Tužilac v. Duško Tadić*, para. 67.
226 Kulen se poziva na Rova kada tvrdi da je lično Kaseze tvorac ovog određenja.

ovaj termin lingvistički pre odgovara *trajanju* nego *intenzitetu* nasilja. Nije stoga čudno da je i u doktrini MHP-a došlo do podele na one koji smatraju da je MKSJ ovakvom formulacijom uveo novi kriterijum za postojanja NOS-a u vidu trajanja sukoba i one koji smatraju da je bez obzira na upotrebu pomalo neuobičajenog termina *produženo* sudsko veće zapravo mislilo na intenzitet sukoba. Tako na primer, Kulen, smatra da je jasno da pomenuti termin podrazumeva „određeni nivo intenziteta",[227] ali i da on takođe znači i to da „sukob mora biti određenog trajanja".[228] Slično tome rezonuje i Dinštajn kad zaključuje da „nasilje koje je produženo, ali nije intenzivno ili je intenzivno, ali nije produženo ne spada u NOS".[229]

Sa druge strane, postoji veći broj autora koji odbacuje trajanje sukoba kao nezavisan kriterijum za postojanje NOS-a i to i sa stanovišta *de lege lata* i *de lege ferenda*.[230] Novi Komentari MKCK-a na sledeći način argumentuju i sumiraju taj stav:

> **„Iz perspektive praktične primene humanitarnog prava, nezavistan zahtev trajanja (nasilja, p. a.) bi mogao da dovede do situacije nesigurnosti u pogledu primenjivosti humanitarnog prava tokom početne faze borbi među onima od kojih se očekuje da poštuju pravo, ili do odložene primene u situacijama u kojima bi njegova regulacija već bila potrebna u ranijem trenutku".[231]**

Sasoli iz sličnih razloga odbija postojanje *trajanja* sukoba kao nezavisnog kriterijuma.[232] Nema, dakle, nikakve sumnje, da je lakše ostvariti ciljeve MHP-a ukoliko trajanje nasilja nije jedan od nezavisnih kriterijuma za postojanje NOS-a već ukoliko se na trajanje gleda kao na

227 Anthony Cullen, *The Concept of Non-International Armed Conflict in International Humanitarian Law*, p.143.
228 Ibid.
229 Yoram Dinstein, *Non-International Armed Conflicts in International Law,* Cambridge University Press, 2014, p. 35. Ovaj autor smatra i da nije lako reći koliko produženo nasilje treba da traje, ali da ono ne može biti nekoliko sati, pa ni nekoliko dana.
230 Za detaljniju argumentaciju o ovom pitanju pogledati bliže: Miloš Hrnjaz, Janja Simentić Popović, „Protracted Armed Violence as a Criterion for the Existence of Non-international Armed Conflict: International Humanitarian Law, International Criminal Law and Beyond".
231 MKCK, Novi komentari člana 3 Ženevskih konvencija, 2016, para 461.U poglavlju IV se takođe pominje ovaj argument.
232 Marco Sassòli, *International Humanitarian Law: Rules, Controversis, and Solutions to Problems Arising in Warfare*, p. 182.

jedan od indikatora intenziteta nasilja. Knežević-Predić priznaje da, makar na prvi pogled, izgleda kao da MKSJ u slučaju *Tadić* nudi zahtevniji test za postojanje NOS-a u kome trajanje nasilja ima nezavisnu ulogu.[233] Nakon toga, međutim, ona pokazuje kako je tekla evolucija razumevanja termina *produženo* nasilje u jurisprudenciji MKSJ, odnosno da je dominantan zaključak sudskih veća ovog suda bio da pomenuti termin treba razumeti kao *intenzitet,* a ne *trajanje* sukoba.[234] Autor ove knjige i Simentić Popović dolaze do istog zaključka u njihovoj detaljnoj analizi prakse MKSJ-a po ovom pitanju.[235] Praksa ovog suda pokazuje, naime, da je trajanje sukoba samo jedan od indikatora intenziteta nasilja.[236] Osim trajanja sukoba tu su i: ozbiljnost napada, porast oružanih borbi, teritorijalno i vremensko širenje tih okršaja, broj ljudi i tip snaga koji u okršajima učestvuje, šteta koja je pričinjena i broj žrtava koji je nastao, uključenost međunarodne zajednice, posledice po civilno stanovništvo, itd.[237] Ovi indikatori se danas veoma često citiraju u doktrini MHP-a kao indikatori za intenzitet nasilja kao nezavisan kriterijum postojanja NOS-a.

Ono što, ipak, usložnjava tumačenje termina *produženo* nasilje iz slučaja *Tadić* je njegovo nekonzistentno tumačenje u praksi MKS-a. Naime, određenje NOS-a iz presude *Tadić* je pomalo iznenađujuće našlo svoje mesto i u Statutu ovog suda, te i dan danas traju debate o načinu na koji je MKS tumačio termin *produženi sukob*[238] u svojoj jurisprudenciji.[239] Iako u doktrini MHP-a ostaje kontroverzno pitanje na koji način treba tumačiti jurisprudenciju MKS-a u ovom pogledu, naš stav je da praksa ovog suda ne dovodi u pitanje dva kriterijuma za utvrđivanje postojanja NOS-a u MHP - intenzitet nasilja i organizovanost strana u sukobu, a da je trajanje sukoba samo jedan od indikatora njegovog intenziteta.[240] Naime, čak i ukoliko bi zaključak da jurisprudencija MKS tumači trajanje sukoba kao poseban indikator za

233 Vesna Knežević-Predić, *Ogled o međunarodnom humanitarnom pravu*, str. 128.
234 Ibid.
235 Miloš Hrnjaz, Janja Simentić Popović, „Protracted Armed Violence as a Criterion for the Existence of Non-international Armed Conflict: International Humanitarian Law, International Criminal Law and Beyond".
236 Pogledati, na primer: MKSJ, Presuda Pretresnog veća, *Tužilac protiv Vlastimira Đorđevića*, slučaj IT-05-87/1-T (23. februar 2011) para. 1523; MKSJ, Presuda Pretresnog veća, *Tužilac protiv Boškoskog i Tarčuloskog*, (10. jul 2008), para. 243.
237 Ibid.
238 U Statutu MKS-a pominje se termin produženi *sukob*, a ne produženo nasilje.
239 Bliže o ovome pogledati u: Miloš Hrnjaz, Janja Simentić Popović, „Protracted Armed Violence as a Criterion for the Existence of Non-international Armed Conflict: International Humanitarian Law, International Criminal Law and Beyond".
240 Ibid.

postojanje NOS-a bio ispravan, on bi bio posledica specifičnih okolnosti donošenja Statuta ovog suda i bio bi u najvećoj meri ograničen na njegovu jurisprudenciju. Drugim rečima, opisani zaključak ne bi proizvodio posledice po šire tumačenja kriterijuma za postojanje NOS-a u MHP-u.[241]

U definiciji NOS-a koju je ponudio MKTJ u slučaju *Tadić* se osim intenziteta sukoba nalazi i zahtev da se nasilje vodi između vlade i *organizovanih* oružanih grupa, odnosno takvih grupa između sebe. Kao što je moguće primetiti ovde je reč o organizovanosti nedržavnih aktera jer se organizovanost državnih oružanih snaga podrazumeva.[242]

Jelena Pejić smatra da ovaj zahtev proizlazi već iz onog dela zajedničkog člana 3 u kome se pominje da će *svaka od strana u sukobu biti dužna da primenjuje* njegove odredbe.[243] Ona, naime, polazi od toga da čim je neko *strana* u sukobu mora imati bar minimalnu unutrašnju organizaciju koja garantuje poštovanje normi MHP-a u NOS-u.[244]

U svakom slučaju, ni kriterijumi za organizaciju nedržavnog aktera, kao uostalom ni oni za intenzitet nasilja u NOS-u, ne mogu biti do kraja precizni. Previše je različitih situacija u praksi da bi sve one mogle biti obuhvaćene preciznim kriterijumima. Pa ipak, određeni kriterijumi za organizaciju u situaciji unutrašnjeg nasilja su ponuđeni u doktrinarnim razmatranjima i praksi sudova. Već smo pominjali Pikteovu listu 'prigodnih kriterijuma' ili indikatora za utvrđivanje postojanja NOS-a u Komentarima od 1952. godine. Prvi od tih indikatora je u vezi sa organizacijom nedržavnog aktera i glasi ovako: „pobunjena strana protiv zvanične vlade ima *organizovane* vojne snage, vlast koja je odgovorna za svoje postupke...".[245] Pikte dodaje i druge indikatore koji imaju vezu sa organizacijom nedržavnog aktera u NOS-u poput onoga da *pobunjenici imaju organizaciju koja podseća na državnu* ili da njihove oružane snage *deluju na osnovu uputstava organizovane civilne vlasti*...[246] Treba, međutim, podsetiti da je Pikte prema sopstvenom priznanju ove prigodne kriterijume izradio prema

241 Ibid.
242 Sivakumaran, ipak, upozorava da u situacijama raspada države ni ova organizovanost ne mora da se podrazumeva. Sandesh Sivakumaran, *The Law of Non-International Armed Conflict*, p. 170.
243 Jelena Pejić, „The Protective Scope of Common Article 3: More than Meets the Eye", p. 192.
244 Ibid.
245 MKCK, Komentari člana 3 iz 1952. godine, p. 35.
246 Ibid.

komentarima nekih od država koje su učestvovale u pregovorima o donošenju ŽK, odnosno da su oni i tada verovatno predstavljali kriterijume koji su bili stroži od minimuma neophodnog za postojanje NOS-a. Od tada je u svakom slučaju prisutna tendencija po kojoj i nasilje koje ne liči po svim svojim karakteristikama na rat između država može da se kvalifikuje kao NOS. To svakako važi i za kriterijum organizacije nedržavnog aktera koja ne mora biti na nivou državnih oružanih snaga da bismo mogli da tvrdimo da NOS postoji.

Postavlja se, međutim, pitanje ako organizacija nedržavnog aktera ne mora da bude tog nivoa, koji je minimalni nivo organizacije koji mora da bude ispunjen da bismo mogli da govorimo o NOS-u? Doktrina MHP-a se u tom smislu uglavnom oslanja na praksu MKSJ-a. Tako, na primer, Sivakumaran podseća na kriterijume za organizaciju strana u sukobu koje ustanovljava pomenuti sud u slučaju *Boškovski*: postojanje komandne strukture, grupa može da izvodi organizovane vojne operacije, postojanje logističke sposobnosti, primena obaveza koje proističu iz MHP-a, kao i sposobnost da grupa govori "jednim glasom".[247] U nekim drugim slučajevima poput slučaja *Limaj*[248] *i Milošević*[249] su pojedini indikatori još preciznije razvijeni poput zvanične vojne strukture, korišćenja uniformi, načina komunikacije, postojanja vojne obuke, kontrole teritorije, koordinisanih akcija, disciplinskih procedura, itd.[250]

U doktrini MHP-a i u jurisprudenciji međunarodnih pravosudnih institucija postoji konsenzus da se kriterijumi intenziteta i organizovanosti strana u sporu moraju tumačiti od slučaja do slučaja i to u skladu sa načelom dobre vere. Taj proces kvalifikovanja u dobroj veri bi morao da važi i za nedržavne aktere (iako ima određenih sumnji koji je osnov njihove pravne obaveze).

Na kraju, ostalo je da se pomene još jedan doprinos određenja NOS-a u slučaju *Tadić*. Naime, kao što smo već pomenuli, zaključak sudskog veća u ovom slučaju je bio da NOS može biti i sukob između organizovanih oružanih grupa, odnosno da ne mora uključivati i vladine oružane snage. Knežević-Predić smatra da je rezultat ovakvog zaključka „proširenje koncepta

247 MKSJ, Presuda Pretresnog veća, *Boškoski*, paras. 199-203. Citirano prema: Sandesh Sivakumaran, *The Law of Non-International Armed Conflict*, p. 170.
248 MKSJ, Prvostepena presuda, *Tužilac protiv Limaja* (i ost.), IT-03-66-T (30. novembar 2005).
249 MKSJ, Odluka Pretresnog veća o oslobađajućoj presudi, *Tužilac protiv Miloševića*, IT-02-54-T (16. jun 2004).
250 MKSJ, Prvostepena presuda, *Tužilac protiv Limaja* (i ost.), IT-03-66-T (30. novembar 2005).

nemeđunarodnog oružanog sukoba i oružanog sukoba uopšte kao materijalnog domena primene. Rezultat koji je, smatra se, dobrodošao i realističan".[251]

Pravni režim DP II

Iako je zajednički član 3 ŽK predstavljao ključan korak u pravnom regulisanju NOS-a, brzo nakon njegovog donošenja počeli su da se pojavljuju glasovi koji su upozoravali da je on nepotpun, nedovoljan i neprecizan.[252] Nije stoga čudno da je otpočeta diplomatska inicijativa koja bi dovela do donošenja novog pravnog akta koji bi ispravio ove nedostatke, odnosno koji bi, pre svega sadržao nove norme koje bi pravni režim NOS-a učinile približnijim onome koji je važio u MOS-u. Osim toga, donošenje novog pravnog akta je trebalo da reguliše i pitanje pravnog statusa ratova za kolonijalno oslobođenje. Naime, u tom trenutku nije bilo sasvim sigurno da li će oni biti definisani kao NOS ili kao MOS.

U takvoj atmosferi gotovo da se može reći da je DP II bio kolateralna žrtva donošenja DP I, a naročito njegovog člana 1 (4) koji je kao što smo već konstatovali regulisao upravo to pitanje borbe naroda za samoopredeljenje u kolonijalnom kontekstu. Interesovanje za donošenje DP II je značajno opalo nakon ovog dogovora u vezi sa sadržinom člana 1 (4) DP I.[253]

Jedan od ciljeva Diplomatske konferencije prilikom donošenja DP II je bio da se poveća broj normi MHP-a koji su se odnosili na NOS i to tako što će obuhvatiti i tzv. Haško i Ženevsko pravo.[254] Taj cilj je u određenoj, mada relativno skromnoj, meri ostvaren, ali je za to plaćena visoka cena u pogledu visokog praga njegove primene. Naime, u članu 1 ovog protokola određuje se njegov domašaj na sledeći način:

---

251 Vesna Knežević-Predić, *Ogled o međunarodnom humanitarnom pravu*, str. 161.

252 Videti, na primer: Anthony Cullen, *The Concept of Non-International Armed Conflict in International Humanitarian Law*, pp. 86-88.

253 Videti bliže o ovome: K. J. Keith, „The Present State of International Humanitarian Law", *Australian Yearbook of International Law,* Vol. 13, 1985.

254 Bliže o ovoj razlici videti: Frits Kalshofen, Lizbet Zegveld, *Ograničenja u vođenju rata,* Univerzitet u Beogradu – Fakultet političkih nauka i Međunarodni komitet Crvenog krsta, 2013.

„Ovaj Protokol kojim se razvija i dopunjuje član 3. koji je zajednički za Ženevske konvencije... ne menjajući njegove postojeće uslove za primenu, primenjivaće se na sve oružane sukobe koji nisu obuhvaćeni članom 1. Dopunskog protokola... (Protokol I) koji se odvijaju na teritoriji Visoke strane ugovornice između njenih oružanih snaga i otpadničkih oružanih snaga ili drugih organizovanih oružanih grupa koje, pod odgovornom komandom, vrše takvu kontrolu nad delom njene teritorije koja im omogućuje da vode neprekidne i usmerene vojne operacije i da primenjuju ovaj Protokol.

Ovaj Protokol se neće primenjivati na situacije unutrašnjih nemira i zategnutosti, kao što su pobune, izolovani i sporadični akti nasilja i ostali akti slične prirode jer to nisu oružani sukobi".[255]

Ovaj deo Protokola bio je plod kompromisa i dugih pregovora koji su pretili da završe neuspehom.[256] On na prvom mestu podvlači da dopunjuje član 3 ŽK, ali da *ne menja njegove postojeće uslove za primenu*. Ovo je veoma važno jer je prag primene ovog akta viši od onog koji je predviđen za zajednički član 3. Dakle, od trenutka donošenja DP II postoje dve vrste NOS-a: oni na koji je primenjiv član 3 i oni na koje je primenjiv i član 3 i DP II. U čemu su osnovne razlike situacija u kojima su oni primenjivi? Najpre, za razliku od člana 3 koji se primenjuje i na oružane sukobe između dve ili više organizovanih nedržavnih oružanih grupa, DP II se primenjuje isključivo u situacijama kada postoji sukob između vladinih oružanih snaga i organizovanih oružanih grupa.[257] Osim toga, DP II zahteva ne samo da postoji određeni intenzitet nasilja i da nedržavna oružana grupa bude organizovana već i dodatne uslove: da te oružane grupe *pod odgovornom komandom vrše takvu kontrolu nad delom teritorije države koja im omogućava da vode neprekidne i usmerene vojne operacije*.

Postojanje odgovorne komande se na neki način podrazumeva pod kriterijumom organizovanosti oružane grupe. U Komentarima koje je izradio MKCK se napominje da ta komanda

255 Vesna Knežević-Predić (i ost.), *Izvori međunarodnog humanitarnog prava*, str. 250-251.
256 MKCK, Komentari DP I iz 1987.
257 Predlog MKCK-a da DP II pokrije i ovu vrstu situacija je bio izričito odbijen na Diplomatskoj konferenciji tako da u vezi sa ovim zaključkom nema dileme.

ne mora biti identična vladinim oružanim snagama, ali mora biti sposobna da nametne unutrašnju disciplinu u ime *de facto* vlasti.[258] Kontrola dela teritorije treba da bude takva da omogući vođenje neprekidnih i usmerenih operacija i sprovođenje odredbi Protokola.[259] Što se tiče sintagme neprekidne i usmerene operacije „čini se da se pod neprekidnim operacijama smatraju operacije koje se nastavljaju u kontinuumu, dok se usmerenim operacijama smatraju operacije čije je izvođenje dogovoreno, planirano i izvedeno prema nekom prethodnom planu".[260]

Ovakvo određenje znači da se iz domena primene DP II isključuju organizovane oružane grupe na jednoj teritoriji koje dominantno vode gerilske operacije, iako bi one mogle da budu pokrivene zajedničkim članom 3 (ukoliko nasilje zadovoljava kriterijum intenziteta). Problem sa stanovišta zaštite određenih kategorija lica je, naravno, to što je gerilski način ratovanja mnogo češći u NOS-u zbog uobičajene razlike u vojnoj snazi državnih i nedržavnih aktera. Drugim rečima, kako to zaključuju i mnogobrojni komentatori, situacije NOS-a u kojima će se primenjivati i DP II ostaju mnogo ređe od onih u kojima će biti primenjiv zajednički član 3. U tome je najveći praktični problem domena primene DP II - njegov donji prag je postavljen tako visoko da u većini situacija NOS-a on neće biti primenjiv. Jedan od argumenata za tako visok prag primene bio je veliki broj planiranih novih normi koje je DP II trebalo da ima u odnosu na zajednički član 3, ali su države na Diplomatskoj konferenciji značajan deo tih normi ipak odbacile.[261] Tako je, zapravo, i podignut prag primene i broj i priroda pravnih normi koje uređuju situacije NOS-a u DP II ostao nedovoljan.

Na kraju, DP II određuje da se neće primenjivati u situacijama unutrašnjih nemira i zategnutosti, odnosno sporadičnim i neorganizovanim izlivima nasilja u državama. Tekst člana 1 ne definiše pojmove nemira i zategnutosti, a Komentari na ovaj član nude spisak indikatora za njih.[262] U svakom slučaju, doktrina je složna da se ovim sintagmama pre određuje donji prag

258 MKCK, Komentari DP II iz 1987 para. 4463.
259 MKSR, Presuda Pretresnog veća, *Tužilac protiv Akajesua*, para. 602.
260 Ibid.
261 Tim McCormack, „Negotiating two additional Protocols of 1977: Interview with the Right Honourable Sir Kenneth Keith", u: Suzannah Lintton, Tim McCormack, Sandesh Sivakumaran (eds.), *Asia-Pacific Perspectives on International Humanitarian Law*, Cambridge University Press, 2019, pp. 17-35.
262 MKCK, Komentari DP II iz 1987.

primene za zajednički član 3 nego za DP II koji, kao što smo već pomenuli, ima strože uslove primene od ovih.[263]

Primenljivo pravo u NOS-u

Kao što smo već pomenuli, države nikada, do dan danas, nisu bile spremne da potpuno izjednače pravne režime koji važe u MOS-u i NOS-u. Uostalom, zato kvalifikacija oružanih sukoba ostaje relevantna. Mora se, ipak, priznati da se broj međunarodnih ugovora i pojedinačnih odredbi koje su se primenjivale i u NOS-u postepeno povećavao. Kao što smo već konstatovali, počelo se od zajedničkog člana 3 ŽK koji jeste bio konvencija u malom, ali je ipak bio znatno manjeg dometa od ostalih odredbi ŽK koje su se primenjivale i u MOS-u.

Zajedničkom članu 3 se vremenom, ali ne bez visoke cene u pogledu visokog praga primene pridružio i DP II. Ne treba, međutim, smetnuti s uma da DP II za razliku od ŽK nije potpuno univerzalno prihvaćen i da, naravno, obavezuje samo države ugovornice. Osim toga, za razliku od člana 3 nisu sve njegove odredbe postale i deo međunarodnog običajnog humanitarnog prava. Ono se veoma mnogo razvilo i u velikoj meri približilo pravne režime NOS-a i MOS-a, ali i dalje traju rasprave u vezi sa merom u kojoj je to urađeno.

Osim ova dva glavna ugovorna izvora koja važe u NOS-u, postoje i drugi ugovori ili makar pojedinačne ugovorne odredbe koje važe i u ovoj vrsti oružanih sukoba. Danas se, na primer, to može reći za član 19 Konvencije o zaštiti kulturnih dobara u slučaju oružanih sukoba (1954) i njen Drugi protokol od 1999. godine, Protokol o laserskom oružju za oslepljivanje (1995), Konvencija o zabrani upotrebe, skladištenja, proizvodnje i prometa antipersonalnih mina i o njihovom uništavanju (1997), Konvencija o zabrani razvoja, proizvodnje, skladištenja i upotrebe hemijskog oružja i o njihovom uništavanju (1993), Statut MKS-a (član 8(2)), Konvencija o kasetnoj municiji, Ugovor o zabrani nuklearnog oružja, itd.

263 Ibid.

3.2.4 Izazovi u procesu kvalifikacije oružanih sukoba: 'internacionalizovani' i 'mešoviti' oružani sukobi

U prethodnom delu ovog poglavlja smo predstavili koncepte MOS-a i NOS-a i njihovu genezu. Dodatno, pokušali smo i da ukažemo na jednu od dve „sive zone" procesa kvalifikacije oružanih sukoba. Prva se tiče donjeg praga primene NOS-a. Druga siva zona koju u prethodnom delu poglavlja nismo obradili je razlika između NOS-a i MOS-a koja na prvi pogled izgleda kao da je zasnovana na zdravom razumu - ako „ratuje" država protiv države to je MOS, ako je u pitanju „građanski rat" između države i određenih grupa na njenoj teritoriji onda je to NOS. Nije, međutim, uvek tako lako napraviti razliku između ove dve vrste oružanih sukoba. Situacije nasilja su ponekad veoma složene, činjenice u vezi sa oružanim sukobima i njihovim akterima evoluiraju tokom njihovog odvijanja i postavlja se pitanje kako pravo (treba da) reaguje u takvim situacijama.

Može li jedan oružani sukob koji nema karakter međunarodnog sukoba da preraste u MOS? Ako je to moguće kakve su pravne posledice? Postoji li obrnut proces od tog u kome MOS postaje NOS? Mogu li dva različita oružana sukoba postojati u isto vreme na istoj teritoriji? Kako se primenjuje MHP u takvim situacijama? Može li se jedan NOS voditi na teritoriji dve države? Postoje li neki novi tipovi oružanih sukoba koji se otimaju klasičnoj klasifikaciji sukoba na NOS i MOS? Na neka od ovih pitanja pokušavamo da damo odgovor u ovom delu poglavlja.

'Internacionalizovani' oružani sukobi

Faktička situacija u kojoj jedan građanski rat prerasta u rat država nije, naravno, nova, ali ona logično nije mogla da proizvede bilo kakve pravne posledice sve dok međunarodno pravo nije počelo da reguliše situacije NOS-a.[264] Od tog trenutka, međutim, faktička činjenica internacionalizacije sukoba može u određenim situacijama i da proizvede određene pravne posledice. Nema, međutim saglasnosti u vezi sa sadržinom koncepta internacionalizacije sukoba. Jedan od osnovnih uzroka ovakvog stanja je činjenica da ŽK i Dopunski protokoli ne poznaju ovaj koncept. Ili ga bar ne pominju direktno i izričito. Sa druge strane, koncept internacionalizacije sukoba je u poslednjih tridesetak godina postao poprište

264 Za rana pominjanja koncepta internacionalizacije sukoba videti: Kubo Mačák, *Internationalized Armed Conflicts in International Law,* p. 25.

jedne od najžešćih bitaka u okviru jurisprudencije međunarodnih pravosudnih institucija i u doktrini MHP-a pa ćemo jedan deo te priče prikazati i ovde.

Pre toga je važno napomenuti da mi u ovom delu knjige prihvatamo doktrinarno određenje Kuba Mačaka koji pod konceptom internacionalizacije sukoba smatra one situacije u kojima se već postojeći NOS menja u MOS.[265] Ovakvo određenje je važno jer postoje faktičke situacije internacionalizacije koje ne podrazumevaju promenu pravnog režima (na primer, situacija u kojoj država pomaže drugu državu u oružanom sukobu protiv nedržavnog entiteta na njenoj teritoriji jeste faktička internacionalizacija, ali nije pravna jer ne podrazumeva promenu pravnog režima koji se primenjuje – situacija ostaje NOS bez obzira na intervenciju druge države).

U ovom delu prikazujemo dva tipična slučaja internacionalizacije koji su važni i sa aspekta oružanih sukoba na teritoriji SFRJ. Prvi je, situacija u kojoj do internacionalizacije dolazi usled secesionističkih sukoba na teritoriji jedne države ili raspada matične države. Drugi slučaj internacionalizacije je onaj u kojoj se oružani sukob internacionalizuje jer je odnos države i nedržavnog entiteta na teritoriji druge države takav da više ne možemo da govorimo o nezavisnosti tog nedržavnog entiteta već o oružanom sukobu dve države.[266]

Ukoliko govorimo o oružanim sukobima koji podrazumevaju sukob između secesionističkih pokreta i matične države ili raspad države treba napomenuti da veći deo doktrine MHP-a, posredno ili neposredno, podržava stav deklaratorne teorije u vezi sa efektom priznanja na stvaranje država. Ovo, čini se, nije slučajno jer ocena da li neki entitet u *faktičkom* smislu ispunjava tri kriterijuma državnosti prirodnije ide uz *faktički* test postojanja oružanog sukoba. Tako, na primer, Karon (fra. *Djemila Carron*) konstatuje da je oružani sukob međunarodni

265 Ibid.

266 Potrebno je zbog toga najpre pomenuti da društveni značaj ovog pitanja od tog trenutka sve više raste. Ima sasvim sigurno mnogo razloga za to, ali je jedan od najvažnijih zabrana upotrebe sile u međunarodnim odnosima nakon donošenja Povelje UN. Naime, nakon tog trenutka, državama je sve teže da u pravnom smislu pravdaju upotrebu sile protiv drugih država. Zbog toga se one odlučuju na „manje očigledne" načine upotrebe sile kao što je vojna podrška nedržavnim grupama na teritoriji drugih država. Ta podrška je najčešće tajna jer predstavlja kršenje načela međunarodnog prava - potencijalno zabrane upotrebe sile u međunarodnim odnosima, a gotovo sigurno zabrane intervencije u unutrašnja pitanja drugih država. Naravno, ocena da li je vojna podrška nedržavnim entitetima na teritoriji druge države legalna ili ne i koje norme međunarodnog prava su eventualno prekršene mora biti procenjivana od slučaja do slučaja, ali će najčešće biti veoma teško dokazati odgovornost država pred međunarodnim pravosudnim institucijama pre svega zbog uspostavljanja njihove nadležnosti.

„ukoliko strane u sukobu imaju status države *prema tri objektivna kriterijuma...*".[267] Čini se da je na sličnom tragu i Grinjon (fra. *Julia Grignon*) koja citira drugog autora i navodi da „čim države nastanu kao nezavisne i ispune kriterijume državnosti, sa ili bez priznanja u okviru Ujedinjenih nacija, one su obavezane pravilima u okviru međunarodne pravne zajednice, uključujući i pravila MHP-a".[268] Jedan broj autora izbegava direktno izjašnjavanje po ovom pitanju i umesto toga radije konstatuje da je pitanje kontroverzno i da ga treba rešavati u skladu sa pravilima opšteg međunarodnog prava.[269] Tome se ponekad pridodaje i konstatacija da je u slučajevima borbe secesionističkih pokreta protiv matične države (što je tipičan primer NOS-a) teško tvrditi *tokom sukoba* da je secesija uspela i da novi entitet ispunjava kriterijume državnosti.[270] Pa ipak, to prema nekim autorima poput Dapo Akandea može naročito biti slučaj u situacijama raspada matične države ili situacije u kojoj je ta matična država priznala secesiju, ali nastavlja oružanu borbu protiv novonastale države.[271] Sličnu razliku pravi i Kubo Mačak (eng. *Kubo Mačák*) koji u principu stoji na pozicijama deklaratorne teorije i tvrdi da „nijedna država nikada nije stekla državnost tokom oružanog sukoba ukoliko je matična država nastavila da postoji nakon rata. Stoga se može zaključiti da ... ove situacije (oružani sukobi u vezi sa secesionističkim zahtevima nedržavnih entiteta, p. a.) treba gledati kao situacije u kojima se nastavlja primena prava primenljivog u NOS-u".[272]

Kolb i Hajd, sa druge strane, pripadaju ređoj grupi autora koji direktno pominju priznanje u kontekstu određivanja da li se radi o MOS-u ili NOS-u: „ukoliko tokom građanskog rata deo teritorije uspe da se otcepi od matične države, i ukoliko novi entitet *dobije međunarodno priznanje, kao što je članstvo u Ujedinjenim nacijama,* njegovi neprijateljski odnosi sa matičnom državom neće više biti regulisani pravom NOS-a, već pravom koje se primenjuje

267 Djemila Carron, *L'acte déclencheur d'un conflit armé international*, p. 122. (kurziv dodat).
268 Julia Grignon, „The Beginning of Application of International Humanitarian Law: A Discussion of a Few Challenges", p. 145.
269 Marko Milanovic, Vidan Hadži Vidanovic, „A taxonomy of armed conflict", pp. 273-274.
270 Ibid.
271 Dapo Akande, „Classification of Armed Conflicts: Relevant Legal Aspects", p. 50. Zanimljivo je, međutim, primetiti da isti autor u fusnoti komentariše slučaj Kosova i navodi da ono „predstavlja primer secesionističkog entiteta koji u vreme pisanja, rane 2012. godine, još uvek nije dobilo priznanje većine država usled odbijanja Srbije...". Time kao da sam Akande daje određeni značaj aktu priznanja.
272 Kubo Mačák, *Internationalized Armed Conflicts in International Law*, p. 61.

u MOS-u".[273] Čini se, ipak, da ovi autori možda pre gledaju na članstvo u UN kao razrešenje pitanja upitne državnosti nego što insistiraju na korišćenju konstitutivne teorije.

U svakom slučaju, bez obzira na pomenute razlike autora u vezi sa pitanjem nastanka država i uticaja ovog pitanja na kvalifikaciju oružanih sukoba, ono što je onima koji primenjuju MHP potrebno *tokom* trajanja oružanih sukoba je određivanje relativno preciznog *trenutka* kada entitet postaje država, odnosno kada se NOS usled toga menja u MOS. Čini se da u tom smislu ni deklaratorna, ni konstitutivna teorija efekta priznanja na nastanak država ne nude dovoljno precizne odgovore. Sa jedne strane, zaista je tokom oružanog sukoba gotovo nemoguće utvrditi kada entitet ispunjava tri kriterijuma iz Montevidea i na osnovu toga kvalifikovati sukob. Sa druge strane, ni pitanje priznanja ne pomaže mnogo naročito ukoliko govorimo o bilateralnim priznanjima, a ne o članstvu u UN koje se često smatra državnim izvodom iz knjige rođenih. To članstvo se, ukoliko do njega dođe, najčešće ostvaruje *nakon,* a ne *tokom* oružanog sukoba, te se teško možemo osloniti na ovaj indikator prilikom određenja kada je MOS *počeo*. Osim toga, čak i ukoliko do članstva u UN dođe tokom oružanog sukoba, pristalice deklaratorne teorije bi teško mogli da se slože da se ovaj trenutak nužno poklapa sa trenutkom *nastanka* države. U ovom smislu ne pomaže mnogo ni Akandeovo i Mačakovo razlikovanje situacija secesije i raspada države. Naime, onima koji se bave, a naročito onima koji primenjuju MHP, kvalifikacija sukoba treba *dok ti sukobi traju,* a razlikovanje secesije i raspada je najčešće moguće tek nakon završetka sukoba.[274]

Kao što smo već pomenuli, drugi slučaj internacionalizacije sukoba je onaj u kome je nedržavni entitet koji vodi oružani sukob protiv oružanih snaga svoje države zapravo uspostavlja takav odnos sa drugom državom da je moguće konstatovati da je došlo do oružanog sukoba između dve države i da je početni NOS transformisan u MOS. Pitanje u kakvoj vrsti odnosa moraju biti nedržavni entitet i druga država da bismo mogli da govorimo o pravnoj internacionalizaciji sukoba postao je pravo poprište velike međunarodnopravne bitke.

---

273 Robert Kolb, Richard Hyde, *An Introduction to the International Law of Armed Conflicts*, Hart Publishing, 2008, p. 82. (kurziv dodat).

274 Da sad stavimo na stranu inače teško razlikovanje situacija secesije i raspada države.

Ta bitka na neki način počinje pred MKSJ. U već mnogo puta pomenutom slučaju *Tadić* i to pred Pretresnim većem našao se zadatak da kvalifikuje sukob u BiH imajući u vidu da je optužnica teretila Duška Tadića da je, između ostalog, prekršio član 2 Statuta (teške povrede Ženevskih konvencija iz 1949). U presudi je sudsko veće konstatovalo najpre da se član 2 Statuta primenjuje „u slučaju teških povreda režima Ženevskih konvencija koji važi samo u oružanim sukobima međunarodnog karaktera".[275] U nastavku iste presude Pretresno veće je razmatralo odnos vojske Republike Srpske (VRS) i SRJ pre i nakon 19. maja 1992. godine kada je došlo do povlačenja Jugoslovenske narodne armije (JNA) sa teritorije BiH kako bi utvrdilo može li se govoriti o postojanju MOS-a i nakon 19. maja 1992. godine. Zaključak većine u sudskom veću u vezi sa pravnom kvalifikacijom sukoba je bio da je pre 19. maja 1992. godine „JNA imala ključni značaj u osnivanju, opremanju, snabdevanju... Prvog krajiškog korpusa, kao i ostalih jedinica VRS. To, međutim, nije dovoljno (da bi se sukob okarakterisao kao međunarodni, p. a.); osim toga neophodno je dokazati, kao što je Sud (Međunarodni sud pravde, p. a.) zahtevao u slučaju *Nikaragva*... da vlada Savezne Republike Jugoslavije... ima efektivnu kontrolu nad operacijama VRS...".[276] A test efektivne kontrole iz slučaja *Nikaragva* je podrazumevao da država može biti odgovorna za kršenje normi MHP-a koje su počinili nedržavni entiteti na teritoriji druge države čak i ukoliko oni nisu bili *de facto* njeni organi, ali samo ukoliko je ona imala efektivnu kontrolu nad tim nedržavnim entitetima, odnosno ukoliko je u trenutku kad se kršenje MHP-a desilo davala instrukcije ili uputstva tom entitetu.[277]

Većina sudija u Pretresnom veću se, dakle, pozvala na raniju presudu MSP-a u slučaju *Nikaragva* smatrajući da je uslov za postojanje MOS-a, u slučaju kada nema direktne intervencije oružanih snaga druge države u već postojeći NOS, to da država ima efektivnu kontrolu nad nedržavnim entitetom u kojoj se dešava NOS. Drugim rečima, to je značilo da je Pretresno veće u slučaju *Tadić* primenilo test efektivne kontrole iz slučaja *Nikaragva* kako bi na osnovu pravila međunarodnog prava u vezi sa pitanjem odgovornosti država izvršilo kvalifikaciju

275 MKSJ, Presuda Pretresnog veća, *Tužilac protiv Tadića*, para. 559, IT-94-1-T (7. maj 1997).
276 Ibid., para. 595.
277 MSP, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America),* Merits, Judgment, ICJ Reports, 1986, para. 115.

oružanih sukoba na teritoriji BiH. Na osnovu primene baš tog testa većina sudija u Pretresnom veću je došla do zaključka da je oružani sukob u BiH bio NOS.[278]

Na ovaj način se otvorio veliki broj pitanja, a najvažnije od njih je bilo da li je Pretresno veće uopšte trebalo da koristi test efektivne kontrole iz slučaja *Nikaragva* imajući u vidu da namena tog testa efektivne kontrole nije bila kvalifikacija sukoba već utvrđivanje odgovornosti države za kršenja normi MHP-a od strane nedržavnog entiteta koji uživa podršku te države. Do danas u doktrini MHP-a traje rasprava u vezi sa ovim pitanjem. Dodatno, čak i ukoliko je trebalo koristiti slučaj *Nikaragva* i test efektivne kontrole u ovom kontekstu, postavilo se pitanje da li ga je Pretresno veće ispravno razumelo i primenilo.

Žalbeno veće u slučaju *Tadić* je imalo spremne odgovore na ova pitanja. Ono je, najpre, sasvim ispravno konstatovalo da „su u humanitarnom pravu odgovorni ne samo oni koji zauzimaju formalne pozicije u vlasti, već i oni koji imaju *de facto* moć, kao i oni koji poseduju kontrolu nad počiniocima ozbiljnih prekršaja međunarodnog humanitarnog prava",[279] da bi odmah nakon toga dodalo da se mora „precizirati stepen vlasti ili kontrole strane države nad oružanim snagama koje se u bore u njeno ime kako bi se oružani sukob koji je *prima facie* unutrašnji smatrao međunarodnim."[280]

Žalbeno veće je zatim prihvatilo stav Pretresnog veća u istom slučaju da se pitanje kvalifikacije sukoba kao bitan element krivičnog dela povrede člana 2 Statuta MKSJ-a utvrđuje preko koncepta odgovornosti država u međunarodnom pravu. Na ovom mestu se treba podsetiti da smo koncept MOS-a odredili *kao svaku nesaglasnost koja nastane između dve države i koja dovede do učešća njihovih oružanih snaga.*[281] U situaciji indirektne intervencije jedne države u već postojeći NOS na strani nedržavnog aktera u drugoj državi ne dolazi, međutim, do direktnog sukoba između oružanih snaga dve države. Žalbeno veće stoga najpre konsta-

278 Već je neslaganje među sudijama koje su činile Pretresno veće u vezi sa kvalifikacijom sukoba nagovestilo buru koja nas čeka u vezi sa ovim pitanjem. Naime, predsedavajuća u ovom postupku, Gabrijela Kirk Mekdonald je u svom neslagajućem mišljenju u ovom slučaju istakla da je većina u sudskom veću pogrešno protumačila ključne delove presude MSP-a u vezi sa testom efektivne kontrole u slučaju *Nikaragva*, te da nema sumnje da je sukob u BiH bio međunarodni. Tekst je dostupan na internet adresi: https://www.icty.org/x/cases/tadic/tjug/en/tad-tsj70507JT2-e.pdf.

279 MKSJ, Presuda Žalbenog veća, *Tužilac protiv Duška Tadića*, IT-94-1-A, (15. jul 1999), para. 96.

280 Ibid., para. 97.

281 Videti poglavlje 3.2.1.

tuje da MHP ne sadrži sopstvene mehanizme za utvrđivanje kada se može smatrati da je grupa pojedinaca pod takvim uticajem ili kontrolom druge države da se *prima facie* unutrašnji sukob transformiše u MOS, te da se upravo zbog toga moraju koristiti opšta pravila o odgovornosti država kako bi se ustanovilo da li nedržavni entitet *deluje u ime druge države*. Još preciznije, Žalbeno veće smatra da do pravne internacionalizacije sukoba može doći:

> **„u slučaju da na teritoriji neke države izbije unutrašnji oružani sukob, on može postati međunarodni (ili, zavisno od okolnosti, može biti istovremeno međunarodni i unutrašnji) ako:**
> **(iii) druga država sopstvenim trupama interveniše u sukobu,**
> **ili, alternativno**
> **(iv) *ako neki od učesnika u unutrašnjem oružanom sukobu deluju u ime te druge države*".**[282]

Ključno pitanje u ovom kontekstu je, dakle, kako protumačiti sintagmu *deluju u ime te druge države*. Član 8 Nacrta članova o odgovornosti države za međunarodno protivpravne akte propisuje sledeće u tom kontekstu: „radnja lica ili grupe lica će se smatrati aktom države po međunarodnom pravu ako to lice ili grupa lica postupaju po uputstvima države ili su pod njenim upravljanjem ili kontrolom".[283] Žalbeno veće u slučaju *Tadić* je prihvatilo tumačenje Pretresnog veća da je MSP testom efektivne kontrole ustanovio standard neophodne kontrole nad nedržavnim entitetom i odbilo zaključke Tužilaštva i izdvojeno mišljenje sudije Mekdonald koji su tvrdili da većina u Pretresnom veću nije dobro protumačila presudu u slučaju *Nikaragva*.[284]

Tu se, međutim, slaganje sa većinom iz Pretresnog veća završilo. Žalbeno veće je, naime, odlučilo da odbaci test efektivne kontrole jer je smatralo da to nije odgovarajući test *ni za pitanje odgovornosti država, ni za pitanje kvalifikacije sukoba*. Ono je navelo dva osnovna

282 *Tadić*, Presuda Žalbenog veće, para. 84.
283 UN GA Resolution A/RES/56/10, 12 December, 2001. Bliže o pitanju odgovornosti država u međunarodnom pravu i Nacrtu članova: James Crawford, *The International Law's Commission Articles on State Responsibility: Intrduction, Text and Commentaries,* Cambridge University Press, 2002; James Crawford, *Responsibility of States: General Part,* Cambridge University Press, 2013.
284 *Tadić*, Presuda Žalbenog veće, naročito paras. 110-114.

argumenta za ovu svoju tvrdnju: *test efektivne kontrole nije logičan sa stanovišta prava o odgovornosti država*[285] i on *nije u skladu sa prethodnom sudskom i praksom država.*[286]

Na osnovu toga je Žalbeno veće zatim ponudilo drugi test i za odgovornost država i internacionalizaciju sukoba: test opšte kontrole (eng. *overall control test*). Žalbeno veće je na sledeći način opisalo test opšte kontrole:

> **„Da bi se postupci vojne ili paravojne grupe pripisali državi mora se dokazati da država ima opštu kontrolu nad grupom i to ne samo time što snabdeva i finansira tu grupu, već i time što koordinira ili pomaže prilikom opšteg planiranja njihovih vojnih aktivnosti. Samo tada država može biti odgovorna za prekršaje te grupe. Nije, međutim, neophodno da država dodatno izdaje instrukcije za činjenje određenih akata koji su u suprotnosti sa međunarodnim pravom".**[287]

Primenjujući ovaj test opšte kontrole na situaciji u BiH, Žalbeno veće je zaključilo da je u toj situaciji odnos VRS i organa SRJ bio takav da su uslovi za njegovu primenu bili ispunjeni, odnosno da je taj sukob bio međunarodni po svojoj pravnoj prirodi.[288]

Primena testa opšte kontrole u vezi sa kvalifikacijom sukoba kojoj je pribeglo Žalbeno veće u slučaju *Tadić* je naišlo i na svoje pristalice i na oštre oponente. Ono je, najpre, potvrđeno i dalje razvijeno u kasnijoj jurisprudenciji MKSJ-a,[289] ali i u jurisprudenciji nekih drugih međunarodnih pravosudnih institucija poput Specijalnog suda za Sijera Leone i MKS-a.[290] I novi

285 Ibid., para. 116-123.
286 Ibid., paras. 124-130. Ovo nije mesto na kome je moguće detaljno predstaviti i kritički analizirati ove stavove mada ćemo na kraju ovog dela knjige ponuditi kratak kritički osvrt.
287 Ibid., para. 131. Žalbeno veće je konstatovalo i da ova vrsta kontrole ne mora biti dovoljna za pojedince, ali da jeste dovoljna za organizovane grupe što je nesumnjivo bio slučaj u BiH.
288 Ibid., paras. 146-162.
289 MKSJ, Presuda Pretresnog veća, *Tužilac protiv Kordića i Čerkeza*, IT-95-14/2-T (26. februar 2001), para 115; Presuda Žalbenog veća, *Tužilac protiv Kordića i Čerkeza,* IT-95-14/2-A (17. decembar 2004); Presuda Pretresnog veća, *Tužilac protiv Naletilića i Martinovića,* IT-98-34-T (31. mart 2003), para. 198; Presuda Pretresnog veća, *Tužilac protiv Prlića*, IT-04-74-T (29. maj 2013).
290 Noam Zamir, *Classification of Conflicts in International Humanitarian Law: The Legal Impact of Foreign Intervention in Civil Wars,* 2017, p. 125.

Komentari MKCK-a na zajednički član 2 prihvataju korišćenje testa opšte kontrole i to, zanimljivo, i za kvalifikaciju sukoba i za pitanje odgovornosti država:

> **„U slučaju kvalifikacije određene situacije u humanitarnom pravu kada postoji blizak odnos, ako ne odnos podređenosti, između nedržavne oružane grupe i treće države, treba koristiti test opšte kontrole zato što pojam opšte kontrole bolje odslikava pravi odnos između oružane grupe i treće države uključujući i svrhu pripisivosti. Ovaj test podrazumeva da oružana grupa može biti podređena državi čak i ukoliko im ne izdaje instrukcije za svaki akt neprijateljstva".**[291]

Osim MKCK-a i dobar deo doktrine MHP-a i međunarodnog krivičnog prava prihvata test opšte kontrole. Tako, na primer, Sasoli, tvrdi da treba koristiti test opšte kontrole i za svrhe kvalifikacije i za test pripisivosti i to zbog, prema njegovom mišljenju, i logičnih i praktičnih razloga.[292] On smatra da države mogu da deluju samo preko određenih pojedinaca tako da nema drugog načina da utvrdite da li država učestvuje u nekom sukobu od toga da proverite da li su akti određenih pojedinaca pripisivi državi. Taj test pripisivosti se u MHP-u preuzima iz opšteg međunarodnog prava koje uređuje pitanje odgovornosti država jer MHP ne sadrži pravila po ovom pitanju. Sasoli dodatno smatra da treba koristiti isti test za pripisivost akata i kvalifikaciju sukoba jer u suprotnom postoji mogućnost da se sukob na osnovu testa opšte kontrole kvalifikuje kao MOS, a da zbog primene testa efektivne kontrole kršenja MHP-a država neće biti međunarodno odgovorna. To bi nas, prema njegovom mišljenju, dovelo u neobičnu situaciju da pripadnici nedržavnog aktera budu odgovorni za kršenja onih normi koje važe u MOS-u.

291 MKCK, Novi komentari Ženevskih konvencija, 2016, para. 271.
292 Marco Sassòli, *International Humanitarian Law: Rules, Controversis, and Solutions to Problems Arising in Warfare*, pp. 171-174.

Sa druge strane, MSP je sačekao svoju priliku da odgovori na navode MKSJ-a u vezi sa pitanjem testova kontrole i odgovornošću država po tom osnovu. U slučaju tužbe BiH protiv SRJ/Srbije za kršenje Konvencije o sprečavanju i kažnjavanju zločina genocida[293] Sud je, naime, dobio priliku da nakon slučaja *Tadić* preispita primenu testa efektivne kontrole koji je ustoličio u slučaju *Nikaragva*.[294] MSP je u ovom slučaju najpre konstatovao da međunarodnopravna odgovornost države proističe iz delovanja njenih *de iure* organa, ali da je odgovornost moguća i za delovanje lica, grupa ili entiteta koji se mogu izjednačiti sa organima države iako nisu njeni *de iure* organi pod uslovom „da ta lica, grupe ili entiteti zapravo deluju u 'potpunoj zavisnosti' od te države čiji su oni, u krajnjoj liniji, samo instrumenti".[295] Ovi uslovi su, dakle, neophodni da bi se nedržavni entiteti na teritoriji jedne države smatrali *de facto* organima druge države. Kako je, ipak, došao do zaključka da u ovoj konkretnoj situaciji nisu bili ispunjeni uslovi da se VRS proglasi organom SRJ ni *de iure* ni *de facto* (jer između VRS i SRJ nije postojala potpuna zavisnost), Sud je prešao na ocenu da li su u vreme zločina u Srebrenici organi SRJ imali efektivnu kontrolu nad organima Republike Srpske. On je, odgovarajući na argument BiH da u ovom slučaju treba primeniti test opšte, a ne efektivne kontrole, istakao da ne može da se složi sa određenim zaključcima Žalbenog veća u slučaju *Tadić* i to obrazložio na sledeći način (vredi ga citirati nešto duže):

293 MSP, *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*, Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro, Judgment, ICJ Reports, 2007.

294 Bliže o tome pogledati, na primer, u: Vesna Knežević-Predić, *Ogled o međunarodnom humanitarnom pravu*, str. 138-153.

295 MSP, *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*, para. 392.

> **„Sud smatra da MKSJ nije bio pozvan da u slučaju Tadić odlučuje o pitanju odgovornosti država... Dok god se test 'opšte kontrole' koristi kako bi se utvrdilo da li je oružani sukob međunarodni ili nije... *može biti* da je taj test primenljiv i odgovarajući... Sa druge strane, MKSJ je test 'opšte kontrole' predstavio kao test koji je podjednako primenljiv i na pitanje prava odgovornosti država kako bi se utvrdilo... kada je država odgovorna za akte koje su učinile paravojne jedinice... U ovom kontekstu argument u prilog tom testu (opšte kontrole, p. a.) nije ubedljiv... Trebalo bi prvo primetiti da logika ne zahteva da se isti test upotrebljava za dva pitanja koja su veoma drugačija po svojoj prirodi; stepen i priroda učešća države u oružanom sukobu na teritoriji druge države koji se zahteva da bi se sukob okarakterisao kao međunarodni može lako, i bez logičke nekonzistentnosti, da se razlikuje od stepena i prirode učešća koji se zahteva za postojanje odgovornosti države po pitanju određenih akata koji su počinjeni tokom trajanja sukoba".[296]**

MSP je, dakle, odbacio zaključke Žalbenog veća u slučaju *Tadić* u pogledu toga da je i na pitanje odgovornosti država moguće primeniti test opšte kontrole, jer bi to koncept odgovornosti država gotovo dovelo do same granice pucanja, ali je ostavio mogućnost ('*može biti da je taj test primenljiv*') da se taj test primenjuje za kvalifikaciju oružanog sukoba.[297]

Deo doktrine MHP-a je podržao ovakav zaključak MSP-a, a verovatno najglasniji u tom smislu je bio Marko Milanović. On je, naime, u više tekstova[298] zastupao tezu da je sa jedne strane Žalbeno veće u slučaju *Tadić* pogrešno zaključilo da je MSP u slučaju Nikaragva ponudio samo test efektivne kontrole, a sa druge strane da „nije poželjno koristiti sekundarna pravila pripisivosti kako bi se odredio domen primene primarnih pravila MHP-a. Umesto

296 Ibid., paras. 405-406. (kurziv dodat).

297 Kaseze, kao jedan od sudija u Žalbenom veću u slučaju *Tadić* i kasnije i predsednik MKSJ nije „ostao dužan" MSP-u nakon slučaja *Genocida*. Napisao je svoj odgovor u: Antonio Cassese, „The Nicaragua and Tadić Tests Revisited in Light of ICJ Judgement on Genocide in Bosnia*", European Journal of International Law*, Vol. 18, Issue 4, 2007, pp. 649-668. Kaseze je tom prilikom ustrajao da je test opšte kontrole primenljiv i u slučaju kvalifikacije sukoba i u slučaju utvrđivanja odgovornosti država.

298 Pogledati, na primer: Marko Milanovic, „State Responsibility for Genocide: A Follow Up", *European Journal of International Law*, Vol. 18, 2007.

toga na MHP-u je da razvije odgovarajući test koji određuje kada je odnos između države i nedržavnog aktera takav da se NOS internacionalizuje i taj test može biti test opšte kontrole".[299] I Kubo Mačak smatra da je MSP u slučaju *Nikaragva* ponudio dva testa za pripisivost, a ne jedan test efektivne kontrole kako je protumačilo Žalbeno veće u slučaju *Tadić*: „tek nakon što je odbacio izjednačavanje pobunjenika sa organima treće države ('test agenture') Sud je analizirao da li se odgovornost države može ustanoviti na osnovu njene efektivne kontrole nad vojnim i paravojnim operacijama pobunjenika ('test efektivne kontrole')".[300]

Mačak smatra i da Žalbeno veće u slučaju *Tadić* uopšte nije trebalo da se upušta u analizu testa efektivne kontrole iz slučaja *Nikaragva*. Umesto toga, procena da li je došlo do internacionalizacije sukoba trebalo bi da se odvija na osnovu toga da li je jedna država preko nedržavnog entiteta na teritoriji druge države upotrebila silu protiv nje.[301] Pri tome on pod upotrebom sile ne podrazumeva onu iz *ius ad bellum* već se poziva na određenje Noama Zamira koje je ukorenjeno u MHP-u: „termin upotreba sile bi trebalo razumeti kao akt... čija je namera ili koji će verovatno da prouzrokuje fizičke ili mentalne povrede, nepotrebne patnje, smrt ili oštećenje na imovini neprijateljskih snaga ili zaštićenih osoba".[302] Iz ovoga Mačak izvlači zaključak da ako druga država pobunjenike pomaže materijalno ili logistički to neće internacionalizovati sukob jer ne postoji direktna uzročna veza između njihovog delovanja i prethodno definisanog koncepta upotrebe sile za potrebe MHP. Sa druge strane, ukoliko „država dodatno učestvuje u organizovanju i koordinisanju pobunjenika na teritoriji druge države... to učešće podrazumeva upotrebu sile protiv nje. To je zbog toga što je učešće druge države direktno uzročno povezano sa posledicama ponašanja pobunjenika. Druga država stoga postaje zaraćena strana u sukobu protiv teritorijalne države. Imajući u vidu da su od tog trenutka dve države angažovane jedna protiv druge, situacija se može kvalifikovati kao MOS".[303] Čini se da ovim Mačak zaključuje da je test opšte kontrole (ili bar njegovi

299 Marko Milanovic, *Special Rules of Attribution of Conduct in International Law,* International Law Studies, Vol. 96, 2020, p. 318.
300 Kubo Mačák, *Internationalized Armed Conflicts in International Law*, p. 42. (fusnote izostavljene).
301 Ibid., p. 45.
302 Noam Zamir, *Classification of Conflicts in International Humanitarian Law: The Legal Impact of Foreign Intervention in Civil Wars*, p. 58-59.
303 Kubo Mačák, *Internationalized Armed Conflicts in International Law*, p. 46. Mačak dodaje da se može desiti da uslovi za internacionalizaciju budu ispunjeni, a da uslovi za odgovornost država ne budu što znači da on odvaja ova dva testa.

sastavni elementi) adekvatan za pitanje internacionalizacije sukoba, ali ne i za pitanje odgovornosti država. Moglo bi, međutim, da se postavi pitanje značenja sintagme „direktne uzročne povezanosti" između učestvovanja u organizaciji i upotrebe sile.

Noam Zamir nudi jedno uravnoteženo mišljenje u vezi sa dosadašnjim testovima internacionalizacije.[304] I on najpre konstatuje da MHP ne daje direktan odgovor na pitanje internacionalizacije sukoba, a da države u praksi indirektno intervenišu u NOS na teritoriji drugih država na različite načine. Pitanje je, dakle, da li svaka takva indirektna intervencija internacionalizuje sukob i, ukoliko je odgovor negativan, kako napraviti razliku između intervencija koje to čine i onih koje nisu dovoljne za internacionalizaciju. I on insistira da je osnovni kriterijum za to da li država indirektnom intervencijom upotrebljava silu protiv druge države ili ne i zaključuje da davanje oružja i obuka pobunjenika nisu dovoljni da bismo smatrali da je sukob internacionalizovan. Sa druge strane, ukoliko su pobunjenici *de facto* deo oružanih snaga druge države ili deluju u njeno ime to jeste sasvim dovoljno da bi sukob bio internacionalizovan.[305] Između ove dve situacije koje pominje Zamir ostaju, međutim, one koje se mogu podvesti pod test opšte kontrole.

Ostaje, stoga, problem na koji način određujemo da li pobunjenici deluju u ime druge države. I Zamir smatra da je Žalbeno veće u slučaju *Tadić* pogrešno protumačilo presudu u slučaju *Nikaragva*, odnosno da je pogrešno izjednačilo test efektivne kontrole i pitanje kada su nedržavni entiteti na jednoj teritoriji *de facto* organi druge države. Za razliku od Milanovića i Mačaka, međutim, Zamir smatra da se test pripisivosti iz prava odgovornosti država može koristiti za pitanje internacionalizacije sukoba. Treba ipak imati u vidu da on smatra da je za internacionalizaciju bolje koristiti test „potpune zavisnosti" (situaciju kada se nedržavni entiteti smatraju *de facto* organom druge države) nego sadržinu testova efektivne i opšte kontrole jer ovaj prvi na bolji način odgovara i onome što je duh zajedničkog člana 2 ŽK i volje država koje nisu spremne da olako priznaju transformaciju već postojećeg NOS-a u MOS.[306]

---

304 Noam Zamir, *Classification of Conflicts in International Humanitarian Law: The Legal Impact of Foreign Intervention in Civil Wars*.
305 Ibid., p. 117.
306 Ibid., p. 121-122.

Bez pretenzije da odgovorimo na sve praktične i teorijske dileme koje koncept internacionalizacije sukoba nosi sa sobom, jer to prevazilazi ciljeve ovog rada, pokušaćemo da ponudimo skicu kritičke analize onoga što smo do sada pomenuli u vezi sa njim. Najpre, koncept faktičke internacionalizacije oružanog sukoba je širi od pravnog. U faktičkom smislu, naime, internacionalizacija može podrazumevati svaki proces tokom kojeg se strani element meša u već postojeći NOS na teritoriji jedne države. Pravni koncept internacionalizacije je uži od ovog i znači promenu već postojećeg NOS-a u MOS usled tog stranog mešanja.

Da bismo mogli da tvrdimo da je došlo do procesa transformacije pravne prirode oružanog sukoba moraju biti zadovoljeni kriterijumi za postojanje MOS-a o kojima smo već govorili. Naime, ako je MOS *svaka nesaglasnost koja dovodi do upotrebe oružane sile dve ili više država* onda i proces transformacije pravne prirode oružanog sukoba mora zadovoljiti ovu definiciju. Ukoliko država iz bilo kojeg razloga koristi nedržavne entitete na teritoriji druge države kako bi upotrebila silu protiv nje onda takva situacija ispunjava uslove neophodne za postojanje MOS-a.

Problem se, međutim, javlja u vezi sa tim kako tumačiti ovaj termin „koristi" ili rečnikom prava o odgovornosti država kako možemo da znamo da ti nedržavni entiteti *deluju u ime druge države*. Nama se čini da bez obzira na opravdane primedbe Milanovića i drugih autora o razlikama između pitanja odgovornosti država i kvalifikacije sukoba, ipak možemo koristiti *elemente* prava o odgovornosti država kako bismo dali odgovor na pitanje u vezi sa kvalifikacijom sukoba (i Milanović, uostalom, prihvata da se elementi testova mogu koristiti za ovu namenu). U tom smislu za nas nema dileme da bi situacija u kojoj bi nedržavni entitet bio *de facto* organ druge države (odnosno ukoliko bi bio *potpuno zavisan* od nje i u tom svojstvu vojno delovao protiv teritorijalne države) predstavljala internacionalizaciju sukoba. Takav entitet ne bi imao nikakvu nezavisnost i mogao bi da se smatra samo produženom rukom druge države te ne bi bilo nikakve dileme da preko njega zapravo dolazi do *upotrebe sile između dve države* čime bi bili ispunjeni uslovi za postojanje MOS-a.

Isto tako, čini se da nema nikakve sumnje da finansiranje i opremanje nedržavnog entiteta od strane druge države (pa čak i oružjem) ne može biti dovoljno za internacionalizaciju sukoba - uostalom to nije dovoljno ni prema testu opšte kontrole iz slučaja *Tadić*. Sukob bi, međutim, potencijalno mogao da bude internacionalizovan čak i ukoliko nedržavni entitet

nije *de facto* organ ukoliko druga država ne samo da finansijski pomaže, obučava pripadnike paravojnih formacija, dostavlja im oružje, itd., već i koordinira ili pomaže prilikom planiranja njihovih akcija (uslovi iz testa opšte kontrole). Ova situacija je, međutim, na samoj ivici žileta što se tiče definicije MOS-a jer nije sasvim jasno da li ovakvim delovanjem (koje je, inače, sasvim sigurno protivpravno) jedna država upotrebljava oružanu silu protiv druge države u smislu *ius in bello*. Noam Zamir s pravom upozorava da države (koje su i dalje dominantan stvaralac međunarodnopravnih normi) nisu spremne da prihvate da je u ovakvoj situaciji sukob internacionalizovan što stvara određene probleme u praksi i primeni normi MHP-a.

Mešoviti sukobi

U prethodnom delu knjige smo obradili pitanje pravne internacionalizacije oružanih sukoba, odnosno procesa u kome se pravna priroda oružanih sukoba menja iz NOS-a u MOS. Međutim, kada smo citirali deo presude Žalbenog veća iz predmeta *Tadić* pomenuli smo da je ono na sledeći način identifikovalo dva metoda internacionalizacije:

> **„u slučaju da na teritoriji neke države izbije unutrašnji oružani sukob, on može postati međunarodni *(ili, zavisno od okolnosti, može biti istovremeno međunarodni i unutrašnji)* ako:**
> **(iii) druga država sopstvenim trupama interveniše u sukobu,**
> **ili, alternativno**
> **(iv) ako neki od učesnika u unutrašnjem oružanom sukobu deluju u ime te druge države".**

Još pre nego što je to uradio MKSJ u slučaju *Tadić*, MSP je verovatno prepoznao mogućnost nastanka situacije mešovitih sukoba iako ih nije izričito tako nazvao: „sukob između snaga *kontri* i vlade Nikaragve je oružani sukob koji 'nema karakter međunarodnog'. Akti *kontri* prema vladi Nikaragve su stoga regulisani pravom koji uređuje takve sukobe, dok postupci

Sjedinjenih Država u i protiv Nikaragve potpadaju pod pravna pravila koja regulišu međunarodne sukobe".[307]

Doktrina MHP-a je takođe odavno prepoznala tu mogućnost da sukob koji je počeo kao NOS bude internacionalizovan tako što će druga država u njemu intervenisati bez pristanka teritorijalne države i koji zbog toga postaje *i* MOS, ali koji ne gubi *i* kvalifikaciju NOS-a.[308] Drugim rečima, u ovakvim situacijama se između države koja interveniša i teritorijalne države primenjuje pravni režim MOS-a, dok se *u isto vreme* između teritorijalne države i pobunjenika primenjuje pravni režim NOS-a (naravno, ukoliko pobunjenici ne deluju u ime druge države jer se tada, kao što smo već pominjali, i između njih i teritorijalne države primenjuje pravni režim MOS-a).[309]

Ovakav stav doktrine o mešovitim sukobima nije prošao bez izazivača. Zapravo, može se možda govoriti i o sukobu dva pristupa - mešovitom i globalnom.[310] Globalni pristup za razliku od mešovitog koji smo već predstavili, zagovara ideju da u opisanim situacijama „strana vojna intervencija 'menja' ili 'kontaminira' bilo koji već postojeći nemeđunarodni oružani sukob/sukobe u teritorijalnoj državi koja je predmet napada. Stoga, jednom kada se internacionalizacija dogodi, pravo MOS-a se primenjuje 'globalno' na sve strane u sukobu i na celoj teritoriji države koja je u pitanju".[311]

307 MSP, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, para. 219. Citirano prema: Marko Milanovic, „The Applicability of the Conventions to 'Transnational' and 'Mixed' Conflicts", u: Andrew Clapham, Paola Gaeta, Marco Sassoli (ed.), T*he 1949 Conventions: A Commentary*, Oxford University Press, 2015.

308 Vesna Knežević-Predić, *Ogled o međunarodnom humanitarnom pravu*, str. 153-156.

309 U doktrini se ponekad pod mešovitim sukobima pominju i situacije koje smo mi već obrađivali poput one u kojoj druga država interveniše na strani teritorijalne države protiv pobunjenika, ali smo mi već konstatovali da u toj situaciji jedino može da se primenjuje pravni režim NOS-a i to pod uslovom da su za to zadovoljeni svi kriterijumi koji važe u tim situacijama tako da, strogo govoreći, tu nema mešovitog sukoba.

310 Kubo Mačák, *Internationalized Armed Conflicts in International Law*, p. 89.

311 Ibid.

Sa ovom dilemom se, naravno, suočio i MKSJ koji je u vezi sa njom zaključio sledeće:

> **„sukobi u bivšoj Jugoslaviji su se mogli okarakterisati i kao unutrašnji i kao međunarodni ili, alternativno, *kao unutrašnji sukob koji se odvija naporedo sa međunarodnim*, ili kao unutrašnji sukob koji je internacionalizovan zbog spoljne pomoći ili kao međunarodni sukob koji su potom zamenila jedan ili više unutrašnjih sukoba ili neka od njihovih kombinacija. Sukob u bivšoj Jugoslaviji je postao međunarodni uključivanjem Hrvatske armije u Bosni i Hercegovini i uključivanjem Jugoslovenske narodne armije (JNA) u neprijateljstva u Hrvatskoj, kao i u Bosni-Hercegovini bar do njenog formalnog povlačenja 19. maja 1992. U meri u kojoj su sukobi ograničeni na borbe između snaga bosanske vlade i pobunjeničkih snaga bosanskih Srba u Bosni-Hercegovini, kao i između hrvatske vlade i pobunjeničkih snaga hrvatskih Srba u Krajini (Hrvatska) oni su bili unutrašnji osim ako se neposredno učešće Savezne Republike Jugoslavije (Srbije-Crne Gore) ne može dokazati".**[312]

Nije verovatno čudno što stav MKSJ-a zvuči kao da kaže *„može i ovako i onako"* imajući u vidu svu složenost situacija oružanih sukoba koji su bili obuhvaćeni njegovom nadležnošću. Nije stoga realno očekivati da dobijete jednoznačan odgovor na pitanje prirode svih oružanih sukoba na teritoriji SFRJ u svakom trenutku i da li je u njima trebalo primeniti mešoviti ili globalni pristup. Nama se, ipak, čini da je u većini situacija neophodno primeniti mešoviti pristup bez obzira što i on, naravno, ima neke svoje negativne posledice - pre svega to što ga je u praksi mnogo teže primeniti nego globalni.[313] Ne samo da veći deo doktrine i sudske prakse ipak stoji uz ovaj pristup nego je izvesno i da su države u nekoliko navrata izričito odbile globalni pristup. Dodatno, ni globalni pristup nije bez praktičnih mana. Naime, gotovo je nemoguće očekivati da država na čijoj teritoriji se sukob odvija prihvati da prema pripadnicima pobunjenika koji nisu pod potpunom kontrolom strane države primenjuje

312 MKSJ, Presuda Pretresnog veća, *Tužilac protiv Tadića*, para. 72. (kurziv dodat).
313 Marko Milanovic, „The Applicability of the Conventions to 'Transnational' and 'Mixed' Conflicts", p. 137.

pravila koja važe u MOS-u jer bi to značilo, primera radi, da oni uživaju status ratnih zarobljenika.[314] Usled ovih razloga smatramo da mešoviti pristup treba primenjivati uvek osim kada pobunjenici ne deluju u ime druge države.

3.3 Praksa sudova u Srbiji[315]

U ovom delu knjige nam je osnovni cilj da uporedimo nalaze do kojih smo došli u vezi sa materijalnim domenom primene MHP-a sa praksom sudova u Srbiji u ovoj oblasti. Kao što smo već prethodno pominjali, postojanje oružanog sukoba je bitno obeležje bića krivičnih dela ratnih zločina protiv civilnog stanovništva i ratnih zarobljenika, ali su sudije morale da se oslone na koncept oružanog sukoba iz MHP-a kako bi ustanovili da li je u trenutku kad je zločin izvršen postojao NOS ili MOS. I u ovom delu postoje tri glavne celine jer analiziramo praksu sudova u Srbiji u vezi sa situacijama u BiH, Hrvatskoj i na Kosovu.

3.3.1 Oružani sukob(i) u Bosni i Hercegovini

Sudovi u Srbiji su, sa svega jednim jedinim izuzetkom na koji ćemo se još vratiti, sukobe u BiH kvalifikovali kao *nemeđunarodne*. U slučaju BiH, jedno od najdetaljnijih objašnjenja prirode oružanih sukoba vođenih na njenoj teritoriji je ponuđeno u presudi Okružnog suda u Beogradu KV 3/2009 (vredi je nešto duže citirati):

314 Naravno, pod uslovom da ispunjavaju uslove propisane normama MHP-a u ovoj oblasti što u praksi nije uvek slučaj.

315 Ovaj deo knjige je u najvećoj meri zasnovan na: Miloš Hrnjaz, „Kvalifikacija oružanih sukoba u Jugoslaviji u presudama sudova u Srbiji: uticaj kvaliteta ovih presuda na legitimnost sudova".

> **„Bosna i Hercegovina je bila jedna od republika bivše SFRJ. Dana 9. januara 1992. godine proglašena je Republika srpskog naroda Bosne i Hercegovine... Nakon referenduma za utvrđivanje statusa Bosne i Hercegovine... BiH je dana 3. marta iste godine proglasila svoju nezavisnost koju su joj priznale Evropska zajednica 6. aprila, a SAD 7. aprila nakon čega 22. maja 1992. godine postaje članica Ujedinjenih nacija... U aprilu 1992. godine na teritoriji BiH izbija oružani sukob između pripadnika naoružanih vojnih formacija njena tri konstitutivna naroda (srpskog, hrvatskog i muslimanskog)... ovaj sud nalazi da se u konkretnom slučaju radi o *nemeđunarodnom oružanom sukobu* budući da je u Republici Bosni i Hercegovini sukob izbio i sve vreme se vodio kao sukob pripadnika njena tri konstitutivna naroda (muslimanskog, srpskog i hrvatskog) a na što ukazuje i činjenica da su, u vreme izvršenja dela, i oštećeni i okrivljeni, nesporno državljani Republike BiH i lica koja i formalno i faktički imaju prebivalište na njenoj teritoriji...".**[316]

Ovi zaključci Veća za ratne zločine Okružnog suda u Beogradu u vezi sa prirodom oružanih sukoba u BiH su potvrđeni i u nizu drugih presuda sudova u Srbiji.[317] Iako u nekim presudama postoje male varijacije ko su tačno bile strane u sukobima (ponekad se kao akteri prepoznaju srpski narod protiv ostala dva ili Vojska RS protiv Armije BiH),[318] uglavnom je zaključak bio da su sukobi vođeni između vojnih formacija konstitutivnih naroda, te da je sukob bio nemeđunarodnog karaktera.

Možda je ocenu opisane prakse sudova u Srbiji u vezi sa karakterom oružanih sukoba u BiH najbolje započeti konstatacijom da su sudovi ispravno pošli od pitanja *ko su akteri u tim sukobima* kako bi došli do njihovih ispravnih kvalifikacija. Naime, takav pristup je u skladu

316 Okružni sud u Beogradu, Veće za ratne zločine, KV 3/2009, str. 8-9, 31-32. (kurziv dodat).
317 Pogledati, primera radi: Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine K-Po2, 7/2011, str. 64; Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine K-Po2 4/2014, str. 46; Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine K-Po2, 4/2016, str. 34; Vrhovni Sud Srbije, Kž1 1807/2005, str. 11.
318 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 4/2014, str. 46.

sa savremenim pristupom doktrine MHP.[319] Ono što je, međutim, posebno pitanje je da li su sudovi u Srbiji ispravno okarakterisali sve aktere oružanih sukoba u BiH, kao i da li su obratili pažnju na moguće promene u kvalifikaciji sukoba usled njihove internacionalizacije ili pojave mešovitih sukoba na teritoriji BiH. Zanimljivo je, naime, podsetiti još jednom da su se sudovi u Srbiji prilikom definisanja koncepta oružanog sukoba s razlogom opredelili za definiciju koju je ponudio MKSJ u slučaju *Tadić*.[320] Ovaj slučaj, dakle, sasvim sigurno nije bio nepoznat sudijama u Srbiji. Pa ipak, nijedno sudsko veće se nije odlučilo da prilikom kvalifikacije sukoba u BiH citira nalaz istog sudskog veća u slučaju *Tadić* koje se tiče kvalifikacije sukoba u Jugoslaviji iako se ta kvalifikacija nalazi svega dva paragrafa ispod korišćene definicije oružanog sukoba (citiraćemo ga ovde još jednom):

> **„Kao što su članice Saveta bezbednosti odlično znale 1993. godine... sukobi u bivšoj Jugoslaviji su mogli da budu okarakterisani kao i unutrašnji i međunarodni, ili kao unutrašnji istovremeno sa međunarodnim, ili kao unutrašnji koji su postali internacionalizovani usled spoljne podrške... Sukob u bivšoj Jugoslaviji je postao međunarodni učešćem vojske Hrvatske u Bosni i Hercegovini i učešćem Jugoslovenske narodne armije (JNA) u neprijateljstvima u Hrvatskoj, kao i u Bosni i Hercegovini bar do njenog zvaničnog povlačenja 19. maja 1992. godine. U onoj meri u kojoj su sukobi bili ograničeni na okršaje između snaga Vlade Bosne i pobunjeničkih snaga Srba u Bosni i Hercegovini, kao i između snaga Vlade Hrvatske i pobunjeničkih snaga Srba iz Hrvatske u Krajini (Hrvatska) oni su bili unutrašnji osim ukoliko se ne dokaže direktno učešće Savezne Republike Jugoslavije...".**[321]

U presudi Žalbenog veća u istom slučaju *Tadić* od 15. jula 1999. godine se nakon iscrpne analize ovog odnosa SRJ i vojske RS zaključuje sledeće: „u periodu koji je relevantan za ovaj

319 Pogledati, na primer: Noam Zamir, *Classification of Conflicts in International Humanitarian Law: The Legal Impact of Foreign Intervention in Civil Wars,* 2017; Vesna Knežević Predić, *Ogled o međunarodnom humanitarnom pravu,* 2007; Marco Sassoli, *International Humanitarian Law,* 2019.

320 Pogledati poglavlje II.

321 MKSJ, Presuda Žalbenog veća, *Tužilac protiv Duška Tadića*, para. 72.

slučaj (1992), oružane snage RS su bile pod opštom kontrolom SRJ i delovale su u njeno ime. Stoga, čak i nakon 19. maja 1992. godine, oružani sukob u Bosni i Hercegovini između bosanskih Srba i centralnih vlasti Bosne i Hercegovine se mora kvalifikovati kao *međunarodni oružani sukob*".[322]

Sudovi u Srbiji nisu, naravno, obavezani odlukama MKSJ i ovakva ocena MKSJ u vezi sa prirodom odnosa RS i SRJ, a samim tim prirode oružanog sukoba na teritoriji BiH, je podložna kritikama, ali tišina u vezi sa ovim pitanjem u srpskim sudnicama ipak odjekuje glasno. Sudovi u Srbiji su, naime, mogli da donose odluke obrazlažući i zašto pomenuta praksa sudskih veća MKSJ-a ne odgovara činjenicama ili da tvrde da se odnos između vrha Republike Srpske i SRJ tokom vremena tako menjao da je to uticalo i na kvalifikaciju sukoba. Umesto toga, sudska veća su se pravila da ovakav stav u vezi sa kvalifikacijom oružanog sukoba u BiH ne postoji. Učešće JNA u sukobima u BiH uglavnom nije problematizovano sa stanovišta prirode oružanih sukoba u ovoj državi, ni pre ni nakon njenog povlačenja sa teritorije BiH. Nije preispitano ni pitanje neposrednog ili posrednog učešća SRJ u ovim sukobima, odnosno rečnikom MHP-a – njihove moguće internacionalizacije. Možda u tom smislu nije loše podsetiti da je prema ocenama pojedinih autora MKSJ u tim početnim fazama svog delovanja možda previše lako internacionalizovao oružane sukobe na teritoriji SFRJ.[323]

Dodatni razlog za preispitivanje kvalifikacije oružanih sukoba u BiH u jurisprudenciji sudova u Srbiji je i činjenica da je i MSP u slučaju tužbe BiH protiv SRJ/Srbije za kršenje Konvencije o sprečavanju i kažnjavanju zločina genocida utvrdio da „postoji mnogo dokaza neposrednog ili posrednog učešća zvanične armije SRJ, zajedno sa oružanim snagama bosanskih Srba, u vojnim operacijama u Bosni i Hercegovini u godinama koje su prethodile događajima u Srebrenici".[324] U kasnijem delu iste presude, MSP je ispitivao i navodnu povezanost Vojske RS kao i jedinice „Škorpioni" sa SRJ u julu 1995. godine. MSP je tom prilikom zaključio da se oni nisu mogli smatrati ni *de jure* ni *de facto* organima SRJ, kao i da u julu 1995. godine

---

322 Ibid., para. 162.

323 Pogledati, na primer: Rogier Bartels, „The Classification of Armed Conflicts by International Criminal Courts and Tribunals, p. 604; Marco Sassòli, „The Legal Qualification of the Conflicts in the Former Yugoslavia: Double Standards or New Horizons for International Humanitarian Law?", u: Sienho Yee and Wang Tieya (eds.), *International Law in the Post-Cold War World: Essays in Memory of Li Haopie*, Routledge, 2001, pp. 324–333.

324 MSP, *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*, para. 386.

nije postojala efektivna kontrola SRJ nad njima. Odeljenje za ratne zločine Okružnog suda u Beogradu je u presudi KV 6/2005, od 10. aprila 2007. godine, takođe cenilo pitanje učešća „Škorpiona" u oružanom sukobu u BiH, ali je u presudi navedeno da tokom postupka nisu izvedeni dokazi koji bi potvrdili povezanost ove jedinice sa organima SRJ ili Republike Srbije.[325] U svakom slučaju, kao što smo prethodno već konstatovali, MSP u presudi povodom tužbe BiH protiv SRJ/Srbije nije odbacio mogućnost korišćenja opšteg testa kontrole za pitanje kvalifikacije oružanih sukoba, te se čini logičnim da su sudovi u Srbiji, makar u nekim presudama morali da se osvrnu na pitanje odnosa organa SRJ i Republike Srpske (bar u onom delu u kom su kvalifikovali sukobe).

Moguće je, naravno, tvrditi da pitanje kvalifikacije sukoba nije bilo od presudne važnosti za donošenje presuda srpskih sudova u ovoj oblasti, te da je to osnovni razlog za činjenicu da oni uopšte nisu konsultovali praksu MSP-a i naročito MKSJ-a po ovom pitanju. Tome u prilog bi, recimo, mogla da ide i činjenica da su sudovi ponekad usput konstatovali da kvalifikacija oružanih sukoba nije bila od presudne važnosti za donošenje presude.[326]

Ovakvo objašnjenje nam se čini neuverljivim. Naime, uslov za primenu članova 142 i 144 KZ SRJ je prekršaj međunarodnog (humanitarnog) prava i postojanje oružanog sukoba (ili kako se u članu navodi rata, oružanog sukoba ili okupacije), ali s obzirom da se pravni okviri NOS-a i MOS-a međusobno razlikuju, neophodno je precizno odrediti o kojoj vrsti sukoba se radi kako bi u presudi moglo da se ukaže na normu međunarodnog prava koja je *u tom konkretnom slučaju* prekršena.

Dodatno, već smo pomenuli da su sudovi u Srbiji već koristili presudu MKSJ-a u slučaju *Tadić,* pa je malo verovatno da im nije bio poznat stav ovog suda u vezi sa kvalifikacijom sukoba, a navešćemo još jedan argument u prilog tezi da je kvalifikacija oružanih sukoba u BiH korišćena strategijski pred sudovima u Srbiji, a ne nužno u saglasnosti sa normama međunarodnog prava.

Naime, koliko je nama poznato, postoji samo jedan slučaj u kome su sudovi u Srbiji kvalifikovali oružani sukob u BiH kao međunarodni. Odeljenje za ratne zločine Višeg suda u

325 Okružni sud u Beogradu, KV 6/2005, str. 91-92.
326 Okružni sud u Beogradu, Veće za ratne zločine, KV 3/2009, str. 31-32.

Beogradu je u predmetu K-Po2 53/2010 donelo presudu prema kojoj je optuženi kriv za kršenje člana 148 KZ SRJ (upotreba nedozvoljenih sredstava borbe). Na samom početku te presude sudsko veće konstatuje da je optuženi kriv što je:

> **„za vreme oružanog sukoba na teritoriji Bosne i Hercegovine (BiH), bivše Republike SFRJ... između naoružanih formacija na strani bošnjačkog, hrvatskog i srpskog naroda, u periodu od početka 1992. do 1995. godine, i između naoružanih formacija bošnjačkog i hrvatskog naroda sa jedne strane, sa naoružanim formacijama Jugoslovenske Narodne Armije (JNA), bivše oružane snage SFRJ u periodu prve polovine 1992. godine...".**[327]

Na ovom mestu sudsko veće ne kvalifikuje izričito sukob na prostoru BiH, pa čak nije ni sasvim jasno da li se radi o jednom ili više oružanih sukoba od 1992. do 1995. godine. Iz ovakve izreke sudskog veća bi, ipak, možda mogao da se izvede zaključak da veće pravi razliku između sukoba JNA sa hrvatskim i bošnjačkim formacijama (do sredine 1992. godine) od sukoba između srpskih, hrvatskih i bošnjačkih vojnih formacija (od 1992. do 1995. godine). Ovakav zaključak je po svemu sudeći potvrđen kasnije u istoj presudi kada sudsko veće zaključuje: „tokom postupka nesumnjivo je utvrđeno da se kritični događaj koji je predmet optužnice odigrao u vreme oružanih sukoba na području BiH između muslimansko-hrvatskog naroda sa jedne strane i JNA sa druge strane, a koji spada u *međunarodni oružani sukob*".[328]

Nije, međutim, sasvim jasno na osnovu kojih argumenata je tokom sudskog postupka utvrđeno da se radi o međunarodnom oružanom sukobu kada se sudsko veće tim pitanjem uopšte nije bavilo, a u nizu drugih postupaka uključujući i one pred Vrhovnim sudom donosio se zaključak da je tokom čitavog perioda od 1992. do 1995. godine u BiH trajao *nemeđunarodni oružani sukob*. Mi smo već konstatovali da su naši sudovi ispravno koristili kriterijum *aktera* u oružanim sukobima kako bi ih kvalifikovali, ali ovde nije sasvim jasno da li, recimo, pod *muslimansko-hrvatskim narodom* sudsko veće misli na celokupnu BiH ili samo jedan njen deo. Ako

327 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 53/2010, str. 1-2.
328 Ibid., str. 38. (kurziv dodat).

misli na celokupnu BiH pitanje je kada po mišljenju sudskog veća ta država nastaje i da li je to bio slučaj i u vreme izvršenja ovog krivičnog dela. *Čak i da je sudsko veće ispravno protumačilo pitanje trenutka nastanka te države pominjanje muslimansko-hrvatskog naroda* bi u tom kontekstu bilo pogrešno jer se država ne može svesti na dva naroda. Uzet u celini, citat iz presude najviše liči na korišćenje koncepta mešovitog sukoba, ali ni to nije detaljnije objašnjeno. Sudsko veće je, po našem mišljenju, ili trebalo da obrazloži detaljnije zašto je u ovom postupku oružani sukob u BiH okarakterisalo kao međunarodni/mešoviti sukob.

Postavlja se, međutim, drugo pitanje: može li se pretpostaviti motiv sudskog veća da baš u ovom slučaju, za razliku od svih ostalih, okarakteriše sukob kao međunarodni? Kao što je već spomenuto, optuženi Ilija Jurišić je u ovom slučaju proglašen krivim za kršenje član 148 KZ SRJ. Sudsko veće je ukazalo da je optuženi, između ostalog, prekršio zabranu ubijanja, ranjavanja, ili zarobljavanja protivnika pribegavajući perfidnim postupcima.[329] Tom prilikom se pozvalo na odredbe DP I koji je primenjiv samo u međunarodnim oružanim sukobima. S obzirom da sudsko veće nije moglo da nađe zabranu perfidnih postupaka u zajedničkom članu 3 i odredbama DP II koji su primenjivi u NOS-u, a kako sudska veća u Srbiji nisu sklona da se prilikom presuda oslone na norme MHP-a običajnog karaktera,[330] jedino što je ostalo na raspolaganju sudskom veću je da proglasi taj sukob međunarodnim. Za ovakav zaključak nema, naravno, pouzdanih dokaza, ali je više nego indikativno da je ovo jedini slučaj pred sudovima u Srbiji u kojima je sukob u BiH, makar i u svom delu, proglašen međunarodnim. Ovakav zaključak o prirodi oružanih sukoba u BiH je u drugostepenom postupku potvrdio i Apelacioni sud u Beogradu u predmetu Kž1 Po2 5/2014.[331]

3.3.2 Oružani sukob(i) u Hrvatskoj

Većina zaključaka koji su izneti u vezi sa kvalifikacijom oružanih sukoba u BiH važi i za kvalifikaciju oružanih sukoba u Hrvatskoj. Najvažniji od njih je taj da su sudovi u Srbiji bez izuzetka presuđivali da su zločini u Hrvatskoj počinjeni u vreme *nemeđunarodnih oružanih sukoba*. Obrazloženje ovakvog stava je, međutim, veoma zanimljivo. Tako je, primera radi, sudsko

329 Ibid., str. 40.
330 Uzgred budi rečeno, Studija MKCK-a o običajnom međunarodnom humanitarnom pravu prepoznaje perfidiju kao zabranjenu i u NOS-u.
331 Apelacioni sud u Beogradu, Kž1 Po2 5/2014.

veće Višeg suda u Beogradu u presudi K-Po2 14/2011, donetoj 1. jula 2013. godine konstatovalo da su opšte poznate činjenice da je u vreme u koje se desio zločin na Ovčari (novembar 1991. godine):

> **„postojao oružani sukob na delu na teritoriji tadašnje Republike Hrvatske u sastavu tadašnje Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije... Stranke su učinile nespornim i činjenicu da je na teritoriji tadašnje Republike Hrvatske, koja je formalnopravno kritičnom prilikom još bila u sastavu tadašnje SFRJ trajao sukob koji nije imao karakter međunarodnog sukoba...".**[332]

Sud, opet, pravilno koristi kriterijum aktera sukoba kako bi ga pravno kvalifikovao. S obzirom na to da sud govori o tome da je Republika Hrvatska u novembru 1991. godine bila još uvek sastavni deo SFRJ čini se da se ovde misli na sukob SFRJ kao matične države i jedne od njenih šest republika. Zanimljivo je da je, baš tokom tog meseca novembra 1991. godine, poznata Badinterova arbitražna komisija objavila svoje prvo mišljenje u kome konstatuje da je SFRJ „u procesu raspada".[333] Kako je onda Viši sud u Beogradu došao do toga da se ipak radi o NOS-u? On konstatuje da je u novembru 1991. godine Republika Hrvatska *formalnopravno* bila u sastavu SFRJ. Takav nalaz se ponavlja i u nizu drugih presuda u kojima se ponekad dodaje i to da je tokom 1991. godine reč o:

> **„nemeđunarodnom oružanom sukobu budući da je Republika Hrvatska formalno-pravno još uvek u sastavu SFRJ… bez obzira što je u međuvremenu Deklaracijom Sabora proglasila odvajanje od SFRJ, jer je *međunarodno-pravno priznata od prvih država tek u januaru 1992. god., a što je neophodan uslov za sticanje pune nezavisnosti i svih atributa državnosti.*"**[334]

332 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 14/2011, str. 2. Ovakav zaključak je potvrđen u nizu drugih presuda koje su obrađivale isto pitanje.

333 Allain Pellet, „The Opinions of Badinter Arbitration Committee: A Second Breath for the Self-Determination of Peoples", *European Journal of International Law,* Vol. 178, 1992.

334 Okružni sud u Beogradu, Veće za ratne zločine, KV 02/2005.

Obrazlažući stav da je sukob u Hrvatskoj bio nemeđunarodnog karaktera, sudovi u Srbiji su na sledeći način obrazlagali stav da je sukob vođen na teritoriji SFRJ, a da Hrvatska u tim trenucima nije bila država: „u konkretnom slučaju u periodu koji je obuhvaćen optužnicom (druga polovina 1991. godine, p. a.) vodio se unutrašnji oružani sukob, jer *Hrvatska nije bila međunarodno prizanata država*...".[335]

Sudovi, dakle, dolaze do zaključka da bar do januara 1992. godine Hrvatska nije bila država jer nije bila međunarodno priznata te da su i sukobi na toj teritoriji morali biti nemeđunarodni. Ponuđena argumentacija sudova u Srbiji u vezi sa trenutkom nastanka Hrvatske kao države odslikava konstitutivnu teoriju o učinku priznanja prilikom nastanka država.[336] Ova teorija, da podsetimo, predviđa da je uslov da bi entitet postao država priznanje drugih država, za razliku od deklaratorne teorije koja smatra da država nastaje onog trenutka kad ispuni kriterijume iz Montevidea, a da akt priznanja ima samo deklarativan karakter.[337] Kao što smo već pominjali u prethodnom delu rada čini se da veći deo doktrine MHP-a stoji na stanovištu da MHP nema samostalne mehanizme za utvrđivanje državnosti nekog entiteta te da se u spornim situacijama mora osloniti na pravila opšteg međunarodnog prava. Pri tome, čini se da veći deo doktrine MHP-a prihvata deklaratornu teoriju u vezi sa posledicama priznanja.

Objašnjenje za opisani stav sudova u Srbiji u vezi sa kvalifikacijom sukoba u Hrvatskoj bi moglo da bude da su oni sudili uglavnom za događaje koji su se desili polovinom ili eventualno krajem 1991. godine.[338] Iako je ovo uglavnom tačno, ima i presuda sudova u Srbiji za zločine od 1992. godine u Hrvatskoj, ali je kvalifikacija u njima ostala ista. Tako je, primera radi, Viši sud u Beogradu u jednoj od svojih presuda zaključio da su „neutvrđenog dana u periodu od 19. do 23. marta 1992. godine u Banskom Kovačevcu, opština Vojnić, Republika Hrvatska…"[339] optuženi ubili šest civila „za vreme unutrašnjeg oružanog sukoba između

335 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 45/2010, str. 57. (kurziv dodat).
336 O dve teorije učinka priznanja u odnosu na nastanak država u međunarodnom pravu smo već raspravljali u poglavlju 3.2. Bliže videti, primera radi: James Crawford, *The Creation of States in International Law,* (2nd edition), Oxford University Press, 2006, naročito str. 3-37. Isti autor se slučajem SFRJ kratko pozabavio na str. 397-402.
337 Branimir Janković, Zoran Radivojević, *Međunarodno javno pravo,* Punta, 2019, str. 101.
338 Tim projekta za praćenje suđenja za ratne zločine Misije OEBS-a u Srbiji, *Postupci za ratne zločine u Srbiji (2003-2014).*
339 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 25/2010, str. 12.

organizovanih oružanih jedinica TO tadašnje Republike Srpske Krajine, s jedne strane i organizovanih oružanih jedinica ZNG, kao i MUP Republike Hrvatske, s druge strane…".[340]

U jednoj drugoj presudi Višeg suda u Beogradu K-Po2 45/2010 se navodi da su optuženi:

> **„kao pripadnici Sup-a Beli Manastir, iz sastava policijskih oružanih grupacija SAO Istočna Slavonija, Baranja i Zapadni Srem, u vreme unutrašnjeg oružanog sukoba koji se na ovom prostoru unutar Republike Hrvatske, tada u sastavu SFRJ, u vremenu od polovine 1991. do druge polovine 1995. godine, odvijao između navedenih i drugih oružanih formacija, sastavljenih pretežno od pripadnika srpske nacionalnosti, te oružanih snaga JNA do polovine januara 1992. godine, s jedne strane, i s druge, organizovanih oružanih formacija Republike Hrvatske – Zbora narodne garde (ZNG) i Mup-a...".**[341]

U ovoj presudi sudsko veće konstatuje, dakle, da se oružani sukob na teritoriji Hrvatske odvijao između „srpskih" nedržavnih oružanih formacija i JNA sa jedne strane i organizovanih oružanih formacija Republike Hrvatske s druge strane, s tim što je JNA učestvovala samo do polovine januara 1992. godine, a Republika Hrvatska nije bila država već deo još uvek postojeće SFRJ, pa ni njene organizovane oružane formacije nisu predstavljale državnu vojsku. Ovakav nalaz, u kombinaciji sa nekoliko drugih, kao da sugeriše da je stav sudova u Srbiji u vezi sa pravnom prirodom oružanih sukoba u Hrvatskoj sledeći: do januara 1992. godine na teritoriji Hrvatske se vodio nemeđunarodni oružani sukob između JNA i samoorganizovanih Srba sa jedne strane i nedržavnih hrvatskih snaga sa druge strane, a od januara 1992. godine do 1995. godine se vodio nemeđunarodni oružani sukob između snaga države Hrvatske i samoorganizovanih Srba sa te teritorije. Ni u jednom trenutku, međutim, sukob nije postao međunarodni.

340 Ibid. Ovde bi, naravno, osnov za tvrdnju da je to bio nemeđunarodni sukob mogao da bude drugačiji, ali sud nije ulazio detaljnije u ovo pitanje.

341 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 45/2010, str. 2-3.

U jednoj studiji ovakav stav u vezi sa (pravnom) prirodom oružanih sukoba u Hrvatskoj je opisan kao stav etničkih Srba, a njemu je suprotstavljen dominantan stav među Hrvatima:

> **„Etnički Srbi… tvrdili su da je sukob bio klasični primer ne-međunarodnog ili građanskog… rata. Srbi su tvrdili da su branili svoj goli život od genocidne politike novog hrvatskog režima. Iz ovoga ugla… sukob je bio očigledan primer dva građanska rata, u kojima ni na jednoj strani nije učestvovala zvanična država (ne-državni Hrvati protiv Jugoslavije i ne-državni lokalni Srbi protiv Hrvatske). Glavni argument za ovu tvrdnju je da su pobunjeni Srbi bili građani Hrvatske koji su se podigli protiv hrvatske centralne vlasti. Sa druge strane Hrvati su tvrdili… da se (a) Jugoslavija jednostavno nalazi u 'stanju raspada', da je (b) Hrvatska proglasila svoj suverenitet… i da je (c) Milošević uzurpirao jugoslovenske federalne institucije kao što su JNA i ostatak Predsedništva, čime je praktično ukinuo jugoslovensku federalnu državu. Prema ovom prikazu situacije, Jugoslavija i Hrvatska su bile dve zasebne države, s tim da je Jugoslavija imala svoje trupe (JNA) na hrvatskoj teritoriji. Hrvatska je uporno tvrdila da je oružani sukob u Hrvatskoj međunarodni rat, sa Jugoslavijom (Srbija i Crna Gora) i JNA kao agresorom na način koji je definisan i u međunarodnom zakonu".[342]**

Autoru ove knjige se čini da ove interpretacije nisu međusobno isključive, odnosno da je jedan od problema u vezi sa njima što plediraju važenje tokom čitavog trajanja oružanih sukoba u Hrvatskoj iako je moguće da se kvalifikacija sukoba tokom njihovog trajanja menjala, pa i da su nemeđunarodni i međunarodni oružani sukob bar u jednom trenutku postojali i u isto vreme na istoj teritoriji što bi sukob učinilo mešovitim.

U svakom slučaju, u pomenutom kontekstu različitih interpretacija prirode oružanih sukoba u Hrvatskoj je važno postaviti nekoliko pitanja. Prvo od njih je kada je Hrvatska postala

342 Mile Bjelajac i Ozren Žuren, *Rat u Hrvatskoj, 1991-1995*. Dostupno preko: https://pescanik.net/wp-content/uploads/2016/04/rat-u-hrvatskoj-91-95.pdf, (pristupljeno 29. marta 2020).

država.[343] Proglašenjem nezavisnosti, 8. oktobra 1991. godine, u novembru iste godine, sredinom januara 1992. godine ili tek prijemom u UN? Odgovor je nemoguće dati bez opredeljivanja za deklaratornu ili konstitutivnu teoriju, ali je problem u tome što taj „sukob" između pomenutih teorija u opštem međunarodnom pravu nije rešen iako se čini da u ovom trenutku deklaratorna teroija ima veću podršku. Dodatno, problem je i u tome što se praksa nastanka država od bivših jugoslovenskih republika kretala u prostoru između ove dve teorije. Ali čak i ukoliko se složimo da dominantna većina teoretičara danas prihvata deklaratornu teoriju ona nam teško može pomoći u lociranju tačnog trenutka kada neki entitet na čijoj teritoriji se vode intenzivni oružani sukobi, kao što je to bio slučaj sa Hrvatskom i BiH, stiče elemente države iz Montevidea.

Tu nam čak neće mnogo pomoći ni koncept raspada države koji bi, navodno, trebalo razlikovati od secesije. Nije reč samo o tome da ni u slučaju disolucije nije lako identifikovati tačan trenutak u kome se raspad desio (setimo se da i Badinterova komisija kaže u novembru 1991. godine da je SFRJ *u procesu* raspada). Reč je i o tome da raspad države ne znači nužno da su umesto države koja se raspada odmah, istog momenta kad se ona raspala, nastali entiteti koji su ispunili kriterijume državnosti. Postoji realna mogućnost, i čini se da raspad SFRJ to dobro ilustruje, da se pojavi određeni međuprostor, trenutak u kome se stara država raspala, a nove još uvek nisu stvorene. Taj pravni vakuum je sa stanovišta kvalifikacije sukoba važan jer bi tokom sukoba oni koji kvalifikaciju vrše morali, bar teorijski, u svakom trenutku da znaju precizno i tačno pravnu prirodu aktera od kojih zavisi ishod te kvalifikacije.

Na kraju, ne treba izgubiti iz vida ni činjenicu da mi ovde sve vreme govorimo o kvalifikaciji sukoba koja je potrebna zbog utvrđivanja individualne krivične odgovornosti koja se najčešće utvrđuje mnogo nakon samih događaja. Proces kvalifikacije sukoba sa stanovišta (međunarodnog) krivičnog prava se odvija *post festum*, što sa jedne strane olakšava stvari zbog jasnijeg sagledavanja okolnosti iz prošlosti. Za razliku od toga, proces kvalifikacije u MHP-u je važan da bi strane u sukobu *tokom* tog sukoba/tih sukoba mogle da znaju koje norme MHP-a da primene. Ako mi ni nakon 25 godina od oružanih sukoba u Hrvatskoj i BiH nismo sigurni kako bismo primenili koncept pravne internacionalizacije sukoba šta nam to

343 Slično pitanje je važno i u kontekstu pravne prirode oružanih sukoba u BiH.

govori o poziciji onih čiji je zadatak bio da tokom tih sukoba njih pravno kvalifikuju (čak i da su hteli da to urade u skladu sa načelom dobre vere)?

Kada je MKSJ bio suočen s pitanjem u kojem trenutku je nastala država Hrvatska u jednom od slučaja, on se takođe priklonio deklarativnoj teoriji i kriterijumima iz Montevidea i zaključio je da postoji dovoljno dokaza da je Hrvatska bila država od 8. oktobra 1991. godine.[344] Drugo pitanje je, naravno, da li je MKSJ na pravilan način tumačio ispunjenje kriterijuma, naročito imajući u vidu ovo što smo malopre pominjali, odnosno „činjenicu da se tokom oružanog sukoba teže može tvrditi da su kriterijumi za državnost ispunjeni".[345]

Naredno pitanje koje bi za kvalifikaciju sukoba u Hrvatskoj moglo da bude važno (osim pitanja trenutka kada je Hrvatska postala nezavisna) je pitanje odnosa Srba u Hrvatskoj, naročito njihovog vođstva i JNA sa vrhom SRJ/Srbije. Ovo pitanje bi naročito dobilo na značaju ukoliko se prihvati hrvatska državnost od 8. oktobra 1991. godine ili ukoliko bi srpski sudovi sudili i za zločine koji su se desili nakon maja 1992. godine kada zbog članstva u UN više nema nikakve sumnje da je Hrvatska nezavisna država. Uostalom, ta važnost je ilustrovana i u nekim postupcima pred MKSJ.[346]

Sudovi u Srbiji se, međutim, slično kao i u situaciji u vezi sa oružanim sukobima u BiH, ovim pitanjem uopšte nisu bavili. U tom smislu je pitanje eventualne internacionalizacije oružanih sukoba na teritoriji SFRJ ostala nepoznanica. Jedini mogući nagoveštaj posrednog razmatranja ovog pitanja bi mogla da bude činjenica da su sudovi u nekoliko presuda govorili o „samoorganizovanim" nedržavnim entitetima na teritoriji Hrvatske što je možda trebalo da ukaže da su bili samostalni i nezavisni, a ne pod kontrolom nekog drugog entiteta.[347]

---

344 Pogledati, na primer: MKSJ, Odluka po pravilu 98 bis, *Tužilac protiv Miloševića*, IT-02-54-T (16. jun 2004), para. 115.

345 Dapo Akande, „Classification of Armed Conflicts: Relevant Legal Aspects", u: Elizabeth Wilmshurst (ed.), *International Law and the Classification of Armed Conflicts*, Oxford University Press, 2012, p. 44.

346 Pogledati, na primer: MKSJ, Presuda Pretresnog veća I, *Tužilac protiv Anta Gotovine*, IT-06-90-T (15. april 2011), Vol. 2, paras. 1681-1684.

347 Pogledati, primera radi: Okružni sud u Beogradu, Veće za ratne zločine, KV 5/2008. Zanimljivo je, međutim, primetiti da se u istoj presudi govori i o tome da su pripadnici tih entiteta dobijali oružje od JNA.

3.3.3 Oružani sukob(i) na Kosovu i Metohiji

Oružani sukobi na Kosovu imaju određene specifičnosti u odnosu na one u BiH i Hrvatskoj. Ovde, naime, nije sporno pitanje državnosti aktera, ali jeste sporno koliko smo zapravo oružanih sukoba imali na ovom prostoru tokom 1998. i 1999. godine, koje pravo je u njima primenljivo, kao i kada su ti oružani sukobi počeli i kada su se završili.

U ovom delu knjige smo se usredsredili na prvo od ovih pitanja – prirode oružanih sukoba na Kosovu tokom 1998. i 1999. godine u praksi sudova u Srbiji. U tom smislu jurisprudencija ovih sudova je bila dosta konzistentna tvrdeći da su ratni zločini počinjeni:

> **„za vreme oružanog sukoba na teritoriji Autonomne Pokrajine Kosovo i Metohija, između Vojske Savezne Republike Jugoslavije i policijskih snaga Republike Srbije sa jedne strane i pripadnika naoružane vojne formacije Oslobodilačke vojske Kosova, s druge strane, koji je nemeđunarodni oružani sukob, te istovremenog oružanog sukoba koji se vodio između oružanih snaga SRJ i oružanih snaga Koalicije NATO pakta... kao međunarodni oružani sukob".**[348]

Nalaz je potvrđen i u mnogim drugim presudama koje su se bavile sukobima na Kosovu.[349] Sudovi u Srbiji su, dakle, utvrdili postojanje dva oružana sukoba, jednog nemeđunarodnog i jednog međunarodnog, koji su se bar neko vreme istovremeno događali na prostoru Kosova tokom 1999. godine. Akteri NOS-a su bili organi SRJ i Srbije i Oslobodilačke vojske Kosova (OVK), a međunarodnog oružane snage SRJ i država članica NATO-a. Na taj način sudovi u Srbiji su se priklonili dominantnom stavu sudskih veća MKSJ, stavu MSP-a u slučaju *Nikaragva* i dobrog dela doktrine MHP-a o mogućnosti paralelnog postojanja nemeđunarodnih i međunarodnih oružanih sukoba u ovakvim situacijama.[350] U prethodnom delu rada smo već istakli da ni po ovom pitanju ne postoji potpuni konsenzus u doktrini MHP-a zbog postojanja tzv. *globalnog pristupa* po kojem u ovakvim situacijama postoji samo jedan MOS,

348 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 48/2010, 11. februar 2014, str. 6.
349 Primera radi: Okružni sud u Beogradu, Veće za ratne zločine, KV 4/2008; Vrhovni sud Srbije, Kž1 RZ 3/2006; Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 37/2010.
350 Pogledati bliže o ovome u delu 3.2.3.

ali se čini, ipak, da se veći deo doktrine s razlogom opredeljuje za stav po kojem su ovakvi sukobi mešovitog karaktera.

Sa druge strane, sudovi u Srbiji nisu na ispravan način i do kraja izveli posledice stava da je postojao paralelni nemeđunarodni i međunarodni oružani sukob na Kosovu tokom 1999. godine. Naime, kao što smo već naveli, direktna posledica tog stava bi bila da se različite norme MHP-a primenjuju na te dve situacije.[351] Sudovi u Srbiji su suprotno tome u većem broju presuda primenjivali odredbe koje važe samo u međunarodnim oružanim sukobima na zločine koji su počinjeni u nemeđunarodnom oružanom sukobu.

Primera radi, Viši sud u Beogradu je u presudi K-Po2 3/2012 utvrdio da je tokom sukoba snaga SRJ i Republike Srbije sa OVK prekršen član 51, stav 3 Dopunskog protokola I iako je ovaj ugovor primenljiv samo u međunarodnim oružanim sukobima.[352] Slično tome, Vojni sud u Nišu je u presudi Ik 258/2002 utvrdio da je ubistvom dva civila albanske nacionalnosti prekršeno međunarodno pravo, i to član 33, stav 3 IV ŽK.[353] Sud je tom prilikom konstatovao da je u vreme izvršenja krivičnog dela, početkom aprila 1999. godine, pomenuta Konvencija bila primenljiva jer:

> **„je Jugoslavija ratifikovala... Konvenciju, tako da je svako bio u obavezi da poštuje njene odredbe... Ovo zbog toga što se predmetni događaj odigrao u vreme trajanja agresije određenog broja zemalja i to članica NATO na SRJ... te je očigledno da se radilo o sukobu koji je imao međunarodni karakter... bez obzira što se u to vreme radilo i o nemeđunarodnom oružanom sukobu, jer su na prostoru Kosova i Metohije još od 1998. godine od strane tzv. OVK izvođeni teroristički napadi".[354]**

351 Ibid.
352 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 3/2012, str. 2. Ovaj stav inače uređuje pitanje zaštite civila u međunarodnim oružanim sukobima. Taj stav je, srećom, običajne prirode i važi i u nemeđunarodnim oružanim sukobima, ali sudska veća to nisu obrazlagala na taj način.
353 Vojni sud u Nišu, Ik 258/2002, str. 14.
354 Ibid.

Problem u vezi sa ovakim stavom sudskog veća je u tome što su odredbe Ženevskih konvencija (osim zajedničkog člana 3) primenljive *isključivo* u međunarodnim oružanim sukobima, a ubistvo ova dva civila albanske nacionalnosti se desilo u kontekstu NOS-a. Srećom po krajnji zaključak veća u ovom slučaju, ubistvo civila je zabranjeno i normama MHP koje važe u nemeđunarodnim oružanim sukobima, te ova greška ne znači da su lica osuđena suprotno KZ SRJ, već je navedeni osnov njihove odgovornosti po svemu sudeći bio pogrešan.

Drugi, u javnosti verovatno mnogo poznatiji, slučaj je u vezi sa ubistvom braće Bitići – Ilija, Argona i Mehmeta – američkih državljana koji su 26. juna 1999. godine uhapšeni na teritoriji Republike Srbije. Oni su, naime, uhapšeni nakon što su, po svemu sudeći, greškom, prešli administrativnu liniju između Kosova i Srbije i pri tome nisu imali nikakva dokumenta sa sobom. Prema prikupljenim dokazima, braća Bitići su početkom jula iste godine odveženi na lokaciju gde se inače nalazila masovna grobnica i tom prilikom su lišeni života vatrenim oružjem. U vezi sa tim događajem su optužena dva lica i njima se sudilo za ratni zločin protiv ratnih zarobljenika.

Viši sud u Beogradu u presudi od 9. maja 2012. godine je optužene oslobodio odgovornosti za pomenuto krivično delo navodeći, između ostalog, da su se NOS i MOS na teritoriji Kosova završili 20. juna 1999. godine te da se ubistvo braće Bitići dogodilo nakon završetka oružanog sukoba.[355] Na početku ove presude sudsko veće navodi da su braća Bitići pre pomenutog događaja bili pripadnici OVK, ali se kasnije u presudi navodi da se njihovo hapšenje dogodilo nakon završetka i van konteksta oružanog sukoba te da ne može biti reči o ratnom zločinu protiv ratnih zarobljenika.[356] Ono navodi i da oštećeni nisu bili u uniformi već u civilu kada su uhapšeni, kao i da su uhapšeni zbog ilegalnog prelaska državne granice, a ne zbog učešća u neprijateljstvima.

355 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 51/2010.
356 Ibid.

Kao što smo već pomenuli sud u obrazloženju odluke navodi da se događaj desio nakon završetka oružanog sukoba te da ne može biti reči o ratnom zločinu protiv ratnih zarobljenika (sudsko veće obrazlaže i zašto u ovom konkretnom slučaju ne može biti reči ni o odgovornosti za dela učinjena protiv ratnih zarobljenika nakon završetka oružanog sukoba prema pravilima Treće ŽK).

Ono što sudsko veće, međutim, ne navodi ni na jednom mestu je činjenica da pripadnici OVK ne mogu uopšte imati status ratnih zarobljenika. Naime, prema mešovitom pristupu ovoj vrsti oružanih sukoba, na teritoriji Kosova se tokom 1999. godine odvijao istovremeni NOS između pripadnika oružanih snaga SRJ i policijskih snaga Republike Srbije sa jedne strane i OVK sa druge, i MOS između oružanih snaga SRJ i država članica NATO-a koje su učestvovale u bombardovanju. U opisanoj situaciji jedino bi pripadnici oružanih snaga NATO-a imali status ratnih zarobljenika i to pod uslovom da se nađu u rukama neprijatelja, odnosno oružanih snaga SRJ (i obratno). Imajući u vidu da su pripadnici OVK učestvovali u NOS-u oni nikako ne bi imali pravo na taj tretman.[357] Jedini način da oni steknu taj status bi bio prihvatanje globalnog pristupa u ovoj situaciji ili usvajanje stava da su pripadnici OVK delovali u ime NATO-a tokom 1999. godine, ali sudovi u Srbiji su konzistentno zauzimali stav da se sve vreme radilo o mešovitom oružanom sukobu tako da braća Bitići ni u kom slučaju, čak i da je oružani sukob još trajao, nisu imali pravo na status ratnih zarobljenika.

Apelacioni sud u Beogradu je kasnije prihvatio ovakvo obrazloženje Višeg suda ne razmatrajući uopšte kvalifikaciju sukoba i nemogućnost da braća Bitići budu ratni zarobljenici što još jednom pokazuje da su sudovi u Srbiji ispravno kvalifikovali sukobe na prostoru Kosova, ali nisu uvek primenjivali adekvatan pravni okvir na ove situacije.[358]

357 Situacija je, primera radi, bila drugačija u vezi sa oružanim sukobima u Hrvatskoj jer je u vezi sa tim potpisan poseban sporazum po kojem su pripadnici oružanih snaga u sukobu imali pravo na taj tretman bez obzira na kvalifikaciju sukoba. To ovde nije bio slučaj.

358 Apelacioni sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, Po2 5/2012.

3.4 Zaključak

MHP ne poznaje generički koncept oružanih sukoba. Oružani sukob je **uvek** ili MOS ili NOS i ne može biti „samo" oružani sukob. Ovo je posledica činjenice da su kriterijumi za utvrđivanje postojanja MOS-a i NOS-a drugačiji, kao i da su njihovi pravni režimi zadržali određene razlike bez obzira na sva njihova približavanja u savremenom periodu. Sve druge „varijante", ili sva druga imena oružanih sukoba poput „internacionalizovanog", „mešovitog" ili u najnovije vreme i „transnacionalnog" ne predstavljaju novu treću vrstu oružanog sukoba koji bi imao drugačiji pravni režim od MOS-a ili NOS-a.[359] To su, zapravo, imena za određene procese koji mogu uticati na kvalifikaciju sukoba i određivanje da li je reč o MOS-u ili NOS-u.

Najjednostavnije, pa i po cenu delimične banalizacije, određenje MOS-a iz zajedničkog člana 2 ŽK je ono po kojem je to svaka faktička upotreba sile[360] između država bez obzira na njen intenzitet. Iako na prvi pogled jasno i samorazumljivo, ovakvo određenje nosi sa sobom nekoliko važnih pitanja koje smo predstavili u ovom delu knjige. Jedno od njih je šta je država i MHP nema na njega odgovor već se u toj situaciji poziva na kontroverzne kriterijume opšteg međunarodnog prava. Još kontroverznije pitanje od tog je ispunjavanje kriterijuma državnosti tokom trajanja oružanog sukoba. Pri tome je pitanje i da li uobičajeno pozivanje na razliku između secesije i disolucije može da izdrži test praktične upotrebe.

Zaključak da je svaka faktička upotreba sile između država MOS važi i u slučajevima delimične ili potpune okupacije čak i ukoliko ona ne naiđe ni na kakav otpor s tim što je faktički haški koncept okupacije zamenjen faktičko-funkcionalnim u ŽK što u velikoj meri menja njegov karakter. Povezano s tim, zauzeli smo i stav da je i napad jedne države na nedržavni entitet na teritoriji druge države neminovno *i* MOS čak i ukoliko nema „razmene vatre" između njihovih oružanih snaga. Osnovni argument za tu tvrdnju je da je nemoguće razdvojiti koncept države od njene teritorije i stanovništva.

---

359 O konceptu transnacionalnih oružanih sukoba pogledati, na primer: Claus Kreß, „Some Reflections on the International Legal Framework Governing Transnational Armed Conflicts", *Journal of Conflict and Security Law*, Vol. 15, No. 2, 2010.

360 Upotreba sile u smislu *ius in bello*, a ne *ius ad bellum* što ne mora biti isto.

Član 1 (4) DP I demontira konstrukciju po kojoj je MOS uvek sukob između država jer, u strogo ograničenim situacijama, uključuje i borbu naroda na samoopredeljenje. Za sada, međutim, bez značajnih posledica jer se većina autora slaže da do sada nikada nije primenjen u praksi.

Na kraju, skrenuli smo pažnju i na potcenjeno pitanje u doktrini MHP-a: ko vrši kvalifikaciju sukoba? Čini se, naime, da decentralizovana priroda međunarodnog prava, pa i MHP-a, može da ima posebno značajne posledice po pitanje kvalifikacije. Upotreba uobičajenih mehanizama (pozivanje na tumačenje međunarodnih ugovora u skladu sa načelom dobre vere, spoljni diplomatski pritisak na učesnice u sukobu, rad međunarodnih pravosudnih institucija) iz različitih razloga imaju veoma ograničene domete.

Što se tiče građanskih ratova države su veoma dugo odbijale da usvoje bilo kakav pravni režim koji bi važio u ovoj vrsti sukoba, a jedini izuzetak u tom smislu je bio priznanje ustanika kao zaraćene strane. MKCK, vođen pre svega načelom humanosti, već više od 100 godina vodi bitku za uvođenje međunarodnopravnog režima koji bi važio u ovoj vrsti sukoba, a zatim i za njegovo proširenje. Početni napori MKCK-a nisu, međutim, doveli do bilo kakvih značajnijih rezultata sve do donošenja ŽK 1949. godine. Tada je, doduše, odbijen predlog da se pravni režimi MOS-a i NOS-a izjednače i to se do danas nije desilo, ali umesto toga smo dobili konvenciju u malom u vidu zajedničkog člana 3. U njemu je namerno izbegnuto definisanje koncepta NOS-a. Umesto toga dobili smo doktrinarna tumačenja, „prigodne kriterijume“ i dva kriterijuma koja bi trebalo da odrede donji prag primene NOS-a, a koja su u međuvremenu zadobila gotovo opštu podršku: intenzitet nasilja i organizovanost nedržavnih oružanih grupa koje u sukobu učestvuju.

Na ova dva kriterijuma, u svoj njihovoj neodređenosti, se oslonilo i danas opšteprihvaćeno određenje MOS-a i NOS-a u presudi MKSJ-a u slučaju *Tadić*. Ono je, doduše, unelo i određeni nemir u doktrinu MHP-a time što je iskoristilo termin *produženo* nasilje i postavilo pitanje da li je trajanje nasilja dodatni, treći kriterijum za postojanje NOS-a. Iscrpnom analizom smo došli do zaključka da to nije slučaj i da je trajanje nasilja samo jedan od indikatora za kriterijum njegovog intenziteta. Zaključak je potvrđen i u jurisprudenciji MKSJ-a i nekih drugih međunarodnih pravosudnih institucija, ali je u određenoj meri doveden u pitanje jurisprudencijom MKS-a.

Donošenje DP II jeste bio korak u širenju pravnog režima NOS-a (i u smislu povećanja broja normi koji će u njemu važiti i u smislu objedinjavanja „Haškog" i „Ženevskog" prava), ali ispostaviće se, ipak, ograničenog dometa i to pre svega zbog visokog praga njegove primene koji se ne poklapa sa onim iz zajedničkog člana 3 ŽK. To će ga učiniti drugim pravnim režimom u okviru NOS-a, ali i neprimenljivim u većini tih sukoba danas.

Prihvatanjem faktičkog testa za utvrđivanje postojanja oružanog sukoba neminovno se prihvata i mogućnost da se kvalifikacija sukoba menja u skladu sa menjanjem faktičke situacije. U vezi sa jednom od tih faktičkih promena nastao je i koncept internacionalizacije sukoba. Konstatovali smo da ne postoji konsenzus u vezi sa sadržinom koncepta, ali smo mi napravili razliku između faktičke i pravne internacionalizacije oružanih sukoba. Naime, pravna internacionalizacija podrazumeva promenu iz NOS-a u MOS što se kod faktičke ne mora desiti.

U vezi sa ovim pravnim procesom internacionalizacije sukoba smo najpre zaključili da njega formalno treba razdvojiti od testova za utvrđivanje odgovornosti država iako neki elementi koji se koriste prilikom utvrđivanja odgovornosti država u međunarodnom pravu mogu biti iskorišćeni i prilikom kvalifikacije sukoba. To znači da ukoliko nedržavni akter NOS-a na teritoriji jedne države postane potpuno zavisan od druge države, odnosno postane njen *de facto* organ, to onda sasvim sigurno postaje MOS jer je taj nedržavni entitet u potpunosti izgubio nezavisnost i deluje u ime druge države. Sa druge strane, finansiranje, obučavanje, itd. nedržavnog aktera u NOS-u od strane druge države sasvim sigurno nije dovoljno da bi sukob internacionalizovalo u pravnom smislu. Sa druge strane, test opšte kontrole koje je utvrdilo sudsko veće u slučaju ne treba prema našem mišljenju koristiti prilikom utvrđivanja odgovornosti država za akte protivne međunarodnom pravu. Što se tiče njegove upotrebe u vezi sa internacionalizacijom sukoba on ima veoma široku i značajnu podršku u vidu prakse međunarodnih pravosudnih institucija, pa i doktrine MHP-a i međunarodnog krivičnog prava, ali još uvek nije sasvim sigurno da je prihvaćen i od strane država.

Sa druge strane, MKSJ je u slučaju *Tadić* konstatovao da je moguće i istovremeno postojanje NOS-a i MOS-a na teritoriji države. Iako je ovakvo rešenje ponekad kritikovano u doktrini (tzv. globalni pristup), mi smo zauzeli stav da je ovakva situacija moguća i da je, ipak, realnija, od one u kojoj svi sukobi na jednoj teri**t**o**r**iji treba da se pravno internacionalizuju zbog početka MOS-a.

U drugom delu ovog poglavlja smo uporedili teorijske modele sa jurisprudencijom sudova u Srbiji. Zaključili smo, najpre, da su sudovi prilikom kvalifikacije sukoba ispravno krenuli od pitanja njegovih aktera i da su dominantno koristili određenja oružanih sukoba iz presude MKSJ-a u slučaju *Tadić*.

Koristeći taj kriterijum, sudovi u Srbiji su ocenili da su sukobi u BiH i Hrvatskoj bili nemeđunarodni, a sukobi na Kosovu mešoviti. Što se tiče BiH, sudovi u Srbiji su uglavnom ocenili da je oružani sukob u BiH vođen između tri naroda, ali nisu uopšte ulazili u pitanje odnosa rukovodstva Republike Srpske i SRJ. Iako su, dakle, sudovi koristili presudu u slučaju *Tadić* u vezi sa definicijom oružanih sukoba, oni je uopšte nisu komentarisali u delu koji se ticao internacionalizacije sukoba. Postoji jedan jedini slučaj u kome je oružani sukob u BiH okarakterisan kao međunarodni i to baš kada je po mišljenju veća bilo neophodno, jer je bila reč o perfidiji koju ne prepoznaju zajednički član 3 i DP II. Stoga se stiče utisak da je ovo učinjeno iz instrumentalnih razloga i to kako bi se omogućilo da optuženi odgovara za krivično delo blanketnog karaktera iz člana 148 KZ SRJ (*ko za vreme rata ili oružanog sukoba naredi da se upotrebe borbena sredstva ili način borbe koji su zabranjeni pravilima međunarodnog prava*), a ne zato što je sudsko veće u tom slučaju pristupilo drugačijoj pravnoj analizi pravne prirode oružanih sukoba na teritoriji BiH. Sudovi su, naravno, mogli da kritikuju i odbace koncept internacionalizacije sukoba iz jurisprudencije MKSJ-a, ali su oni, kao što smo konstatovali, odbili da to pitanje uopšte razmatraju.

U vezi sa oružanim sukobom u Hrvatskoj postavilo se pitanje kada je ona postala država i u tom smislu su se sudovi u Srbiji priklonili konstitutivnoj teoriji o efektu priznanja prilikom nastanka država. Sudovi u Srbiji su opet zauzeli stav da je oružani sukob u Hrvatskoj sve vreme bio NOS, i opet nisu ulazili u odnos nedržavnih aktera na teritoriji te države i SRJ.

Na kraju, sudovi su po našem mišljenju ispravno kvalifikovali sukob na Kosovu kao mešoviti jer se u isto vreme vodio sukob između organa SRJ i OVK sa jedne strane i organa SRJ i NATO-a sa druge. Pri tome, ni u jednoj fazi sukoba nije moglo da se konstatuje da OVK deluje u ime NATO-a, odnosno da je u potpunosti zavisna od njega. Ono što je, međutim problem je da sudovi nisu pravilno izvukli sve pravne posledice svog stava te su u više presuda primenjivali pravni režim MOS-a na pripadnike OVK-a što nije bilo moguće.

IV Temporalni domen primene međunarodnog humanitarnog prava: praksa sudova u Srbiji

4.1 Uvod

Jesu li mir i rat binarne kategorije ili ih možemo zamisliti kao dva pola kontinuuma pa je sve situacije moguće prikazati kao deo tog kontinuuma, odnosno kao manje ili više mir ili rat? Gde se završava mir i počinje rat? Da li je odsustvo rata u smislu aktivnog oružanog sukoba dovoljno da situaciju nazovemo mirom? Ima li tu određene razlike između međunarodnopravnog shvatanja mira i rata i onog u međunarodnim odnosima? Da li nam je razlika između mira i rata danas podjednako važna kao nekada ili je izgubila na svojoj važnosti?

Nema nikakve sumnje da je međunarodnopravno određenje rata ili oružanog sukoba uže od filozofskih ili onih koji su dominantni u nauci o međunarodnim odnosima/svetskoj politici. Iako je, naime, tačno da međunarodno pravo kao sistem normi uređuje oba pola međunarodnih odnosa - i saradnju i sukob - ono je u jednom istorijskom trenutku pokušalo da napravi oštru razliku između normi koje se primenjuju u doba mira i onih koje se primenjuju u doba rata. Iz današnje perspektive posmatrano, ispostavilo se, međutim, da nikada nije bilo jednostavno praviti razliku između rata i mira. Čak i u drugoj polovini XIX i prvoj polovini XX veka kada je formalni koncept rata „plenio svojom jednostavnošću"[361] oličenoj u izreci američkog Vrhovnog suda da je rat „stvar prava, a ne prosto činjenično stanje",[362] pojavljivali su se oblici sile koji se nisu mogli okarakterisati ni kao rat, ni kao mir.[363]

361 Vesna Knežević-Predić, *Ogled o međunarodnom humanitarnom pravu*, str. 25.
362 Ibid.
363 Stephen C. Neff, *War and the Law of Nations - a General History*, 2005.

Nije, stoga, čudno da su Povelja UN i Ženevske konvencije od 1949. godine zamenile u pravnom smislu rat konceptima „upotrebe sile“ i „oružanog sukoba”. Kao što je već pomenuto u poglavlju III, ŽK su prethodno pomenuti formalni kriterijum utvrđivanja postojanja rata zamenile faktičkim kriterijumom - ukoliko postoji oružani sukob, onda počinje i primena normi MHP-a koje se na tu vrstu sukoba odnose. To, međutim, u nekim situacijama, i dalje nije ponudilo jednostavne odgovore na pitanje kada je oružani sukob *počeo*, odnosno kada se on *završio* iako od odgovora na ta pitanja i dalje zavisi koje pravo ćemo primeniti. Tim pitanjima početka i kraja oružanih sukoba posvećeno je ovo poglavlje koje sadrži i kritičku ocenu prakse sudova u Srbiji po ovom pitanju.

4.2 Određivanje početka i kraja oružanog sukoba u međunarodnom humanitarnom pravu

Međunarodni oružani sukobi: početak

U prethodnom delu rada (poglavlje III) smo već pomenuli i analizirali sadržinu zajedničkog člana 2 ŽK u kome se, između ostalog, navodi da će se Konvencije primenjivati: „u slučaju objavljenog rata ili svakog drugog oružanog sukoba koji izbije između dve ili više Visokih strana ugovornica, čak i ako jedna od njih nije priznala ratno stanje”.[364] Iako se pitanje eventulne objave rata danas uglavnom smatra zastarelim, postoje autori poput Sasolija koji skreću pažnju da „iako je stari koncept 'rata' u MHP-u zamenjen... pojmom 'oružanog sukoba' i ratovi se više ne 'objavljuju', tekst zajedničkog člana 2... jasno navodi da objava rata pokreće primenu MHP-a u međunarodnim oružanim sukobima čak i ukoliko ne bude nasilja. Razlog za ovo je činjenica da državljani države protiv koje je objavljen rat uživaju zaštitu MHP-a u međunarodnim oružanim sukobima”.[365]

Situacija objavljivanja rata, ipak, pre ostaje teorijska mogućnost, te se izbijanje MOS u kontekstu zajedničkog člana 2 danas gotovo isključivo vezuje za početak faktičkih oružanih

364 Vesna Knežević-Predić (i ost.), *Izvori međunarodnog humanitarnog prava*, str. 14.
365 Marco Sassòli, *International Humanitarian Law - Rules, Controversies, and Solutions to Problems Arising in Warfare*, pp. 172-173.

operacija *između dve ili više strana ugovornica*. Ovaj član, međutim, ne precizira koji akti se mogu smatrati *faktičkim početkom* međunarodnog oružanog sukoba. Iako to pitanje na prvi pogled izgleda samorazumljivo i zdravorazumsko određene dileme, ipak, postoje. Kako smo u prethodnom poglavlju već naveli, komentari MKCK-a na zajednički član 2 iz 1952. godine navode da „bilo koja nesaglasnost koja nastane između dve države i koja dovede do učešća oružanih snaga predstavljaju oružani sukob u smislu člana 2 (tj. međunarodni oružani sukob, p. a.)".[366] Ono što je posebno važno za pitanje temporalnog domena primene MHP-a je nastavak komentara u kome se podvlači da *„nije važno koliko dugo sukob traje...*".[367] Komentari člana 2 koje je MKCK objavio 2016. godine u određenoj meri preciziraju komentare od 1952. godine i to tako što navodi da oružani sukob počinje čim dođe do bilo kakve faktičke upotrebe oružanih snaga jedne države protiv druge (dakle, čak i ukoliko iz bilo kog razloga nema odgovora države koja je napadnuta, odnosno sukoba *između* država kako je navedeno u komentarima od 1952).

Ni ovaj faktički kriterijum za početak oružanog sukoba nije, međutim, otklonio sve dileme u vezi sa temporalnim domenom primene MHP-a. Sa jedne strane, naime, stoje Komentari MKCK-a (i stari i novi) i radovi brojnih autora koji tvrde da je i zarobljavanje pripadnika oružanih snaga kao neprijateljski akt dovoljan za otpočinjanje oružanog sukoba i time primenu MHP-a čak i ukoliko nijedan metak pre toga nije ispaljen.[368] Tako, na primer, Julija Grinjon tvrdi: „ukoliko je osoba borac, njegovo/njeno zarobljavanje će ga jednostavno učiniti ratnim zarobljenikom i ovo će omogućiti primenu Treće ženevske konvencije bez obzira na teritoriju na kojoj se osoba nalazi, njeno/njegovo državljanstvo, kao i da li je međunarodni oružani sukob pre ovoga postojao. Zarobljavanje borca je stoga, *per se* neprijateljski akt koji pokreće primenu Treće ženevske konvencije".[369] Sa druge strane, Sasoli tvrdi da je ovakav pristup preširok i pravi paralelu sa primenom IV ŽK i zarobljavanjem civila.[370] On, naime, tvrdi da isto

366 MKCK, Komentari člana 2 Ženevskih konvencija, 1952, str. 30.
367 Ibid.
368 Pogledati, primera radi: Julia Grignon, „The Beginning of Application of International Humanitarian Law: A Discussion of a Few Challenges", pp.139-162; MKCK, Komentari na član 2 Ženevskih konvencija 1952; Vesna Knežević-Predić, *Ogled o međunarodnom humanitarnom pravu*, str. 36.
369 Julia Grignon, „The Beginning of Application of International Humanitarian Law: A Discussion of a Few Challenges", p. 148.
370 Marco Sassòli, *International Humanitarian Law - Rules, Controversies, and Solutions to Problems Arising in Warfare*, p. 170.

kao što nije moguće tvditi da je oružani sukob otpočeo pritvaranjem civila, jer u toj situaciji nije moguće utvrditi da se radi o civilu „neprijateljske strane", tako nije moguće ni tvrditi da je otpočeo MOS zarobljavanjem pripadnika oružanih snaga druge države ukoliko to nije u kontekstu već postojećeg neprijateljstva.[371] Sasoli ne nudi detaljniju argumentaciju u ovom pogledu, ali se poziva na Đemilu Karon i njenu detaljnu studiju o MOS.[372]

Iako se na prvi pogled ovo pre čini kao teorijska nego praktična dilema, Grinjon pominje određene primere iz prakse, a i sami smo svedoci da se s vremena na vreme dešavaju situacije u kojima oružane snage jedne države zarobljavaju pripadnike oružanih snaga druge države, a da nije sasvim jasno radi li se tu o oružanom sukobu ili ne. Ukoliko bi, primera radi, pripadnici oružanih snaga države A bili zarobljeni nakon prelaska granice države B jer su na teritoriji države B imali nameru da otpočnu vojne operacije (nisu se na toj teritoriji našli greškom!), nema sumnje da bi se u slučaju njihovog zarobljavanja primenjivala Treća ženevska konvencija, čak i ukoliko bi do zarobljavanja došlo bez ijednog ispaljenog metka. Čini se, međutim, da u toj situaciji oružani sukob *nije otpočeo* zarobljavanjem pripadnika oružanih snaga već samim ulaskom stranih boraca na teritoriju druge države.

Složenija situacija je ukoliko pripadnici oružanih snaga jedne države zarobe pripadnike oružanih snaga druge države na otvorenom moru ili na nekom drugom mestu van njenih granica bez šireg konteksta oružanog sukoba sa tom državom.[373] Sa jedne strane, čini se da cilj MHP-a nije da reguliše ovakve situacije. Pravo država da zadrži pripadnike oružanih snaga druge države u oružanom sukobu je posledica prava da se na taj način slabi vojni potencijal „neprijatelja" u oružanom sukobu. U ovakvim situacijama, međutim, namera države uopšte nije ili ne mora da bude takva i država to može uraditi iz sasvim različitih razloga (na primer zbog pretresa broda, zarobljavanja vojnika koji su optuženi za povrede međunarodnog prava na osnovu univerzalne jurisdikcije, ili provere ko se na brodu nalazi i iz kog razloga). Pomenuta Đemila Karon u ovom smislu nudi detaljnu i nama se čini ubedljivu argumentaciju u prilog tezi da opisane situacije ne pokreću primenu MHP-a.[374]

---

371 Ibid. Grinjon, suprotno ovakvom stavu, smatra da postoji razlika u početku primene III i IV ŽK u ovom kontekstu.
372 Djemila Carron, *L'acte déclencheur d'un conflit armé international*, Schulthess éd. romandes, 2016.
373 Suprotno ovom argumentu, Grinjon tvrdi da je nevažno mesto gde je došlo do zarobljavanja.
374 Djemila Carron, *L'acte déclencheur d'un conflit armé international*, p. 196.

Nismo stoga sigurni ni da su održivi argumenti da faktički test postojanja oružanog sukoba sugeriše da namera država u opisanim situacijama nije bitna već postojanje potrebe da se zaštite određene kategorije lica uključujući i ratne zarobljenike. Kao što je već pomenuto u poglavlju III, namera nije važna ukoliko zaista dođe do upotrebe sile među pripadnicima oružanih snaga (osim u smislu da do upotrebe sile nije došlo slučajno ili bez naređenja pretpostavljenih), ali ovde je reč o tome da su pripadnici oružanih snaga zarobljeni bez faktičke upotrebe sile i bez prethodno postojećeg oružanog sukoba. Dodatno, čini se da u ovakvim situacijama ne stoji ni argument da bi u slučaju odsustva primene MHP-a, zaštita pripadnika oružanih snaga bila znatno manja. U toj situaciji bi bilo primenjeno međunarodno pravo ljudskih prava i nacionalno pravo države koja ih je pritvorila što bi trebalo da pruži sasvim dovoljne pravne garancije koje više odgovaraju prirodi tih situacija.

MOS mogu početi i okupacijom dela teritorije ili čitave teritorije neke države čak i ukoliko se okupatoru ne pruži vojni otpor.[375] Imajući, međutim, u vidu osnovni cilj ove knjige i činjenicu da sudovi u Srbiji ni u jednom slučaju nisu konstatovali situaciju okupacije, zadovoljićemo se ovom prilikom konstatacijom da, iako postoje neka pravila MHP-a koja počinju da se primenjuju i tokom invazije na teritoriju (dakle, pre nego što je ustanovljena okupacija!), *okupacija počinje onog trenutka kada su ispunjeni svi njeni obavezni elementi*:

> „1) oružane snage države su fizički prisutne na stranoj teritoriji bez pristanka efektivnih domaćih vlasti koje su postojale u trenutku invazije;
>
> 2) efektivne domaće vlasti koje su postojale u trenutku invazije su značajno ili potpuno onesposobljene da vrše vlast usled prisustva stranih snaga i to bez njihovog pristanka;
>
> 3) strane snage mogu da vrše vlast nad određenom teritorijom (ili njenim delom) umesto domaće vlasti".[376]

Sa stanovišta cilja ove knjige su, ipak, važnije situacije u kojima oružani sukob koji je počeo kao NOS menjanjem činjenica postaje MOS. U prethodnom poglavlju je već dato

375 Zajednički član (2) ŽK. O okupaciji kao vrsti međunarodnog oružanog sukoba smo već govorili u poglavlju III.

376 MKCK, Novi komentari člana 2 Ženevskih konvencija, para. 304.

pojašnjenje koncepta internacionalizacije oružanih sukoba. U tom smislu je ovde dovoljno konstatovati da će NOS procesom internacionalizacije prerasti u MOS onog *trenutka* kad su za to ispunjeni uslovi koje propisuje MHP.[377]

Međunarodni oružani sukob: kraj

Marko Sasoli tvrdi da je dosta teže odrediti kada se MOS završava nego kada počinje.[378] Marko Milanović se slaže sa ovakvim zaključkom[379] i uvodi opšti princip ili pravilo u vezi sa završetkom primene MHP-a: „ukoliko ne postoji dobar razlog... za izuzetak, primena MHP-a će prestati onda kada su kriterijumi koji su uslovili početak njegove primene prestali da postoje".[380] Član 6 (2) IV ŽK i 3 (b) DP I pominju kraj primene u slučaju *opšteg završetka vojnih operacija*. S obzirom da nema preciznijeg pojašnjenja ovog kriterijuma i da ponekad nije sasvim jasno da li je prestanak oružanih borbi zaista trajan i stabilan ili se radi samo o privremenom neformalnom primirju, oni koji primenjuju MHP su ponekad u iskušenju da primene formalni kriterijum potpisivanja mira između država kao sigurnog trenutka u kome se MOS završava. Čak i zaključak MKSJ-a da se primena MHP-a u međunarodnim oružanim sukobima „proteže i nakon završetka neprijateljstava sve do zaključivanja opšteg mira" liči na formalni kriterijum završetka primene MHP-a.[381]

U vezi sa korišćenjem formalnog kriterijuma, međutim, postoji niz problema. Prvo, u prethodnom delu knjige smo već ustanovili da je formalni kriterijum za postojanje oružanog sukoba zamenjen faktičkim i to iz opravdanih razloga. Imajući to u vidu, bilo bi čudno da isti kriterijum ne važi i za okončanje primene MHP-a. Osim toga, pojedini oružani sukobi, i međunarodni i nemeđunarodni, se nikad ne završe bilo kakvim formalnim aktom ili potpunom i bezuslovnom kapitulacijom jedne od strana u sukobu. Upravo zbog ovih činjenica većina autora dolazi do zaključka da je „stvarni i konačni završetak neprijateljstava, bilo u

377 Bliže o tome videti u poglavlju 3.
378 Marco Sassòli, *International Humanitarian Law - Rules, Controversies, and Solutions to Problems Arising in Warfare*, p. 191.
379 Marko Milanovic, „The End of Application of International Humanitarian Law", *International Review of the Red Cross*, Vol. 96, 2014, p. 1.
380 Ibid. p. 8.
381 MKSJ, Presuda Žalbenog veća, *Tužilac protiv Duška Tadića*, para. 70.

pisanom obliku ili samo *de facto,* dovoljan da okonča primenu prava oružanih sukoba".[382] Ovaj trenutak se najčešće ne poklapa sa završetkom aktivnih neprijateljstava već nastaje nešto kasnije. Komentari MKCK-a i najvećeg dela doktrine MHP-a navode, na primer, da opšti završetak vojnih operacija podrazumeva i pomeranje nepijateljskih snaga iako se to ne može podvesti pod aktivna neprijateljstva.[383] Komentari i pomenuta doktrina se slažu i sa tim da opšti završetak vojnih operacija podrazumeva da „ne postoji mogućnost obnavljanja neprijateljstava u bliskoj budućnosti".[384] Sasoli, doduše, upozorava da to ne može značiti apsolutnu nemogućnost obnavljanja neprijateljstava jer je to slučaj samo u situaciji potpunog poraza jedne od strana u sukobu.[385]

Postoje, međutim, i odredbe Ženevskih konvencija i DP I koje ne pominju sintagmu *opšti završetak vojnih operacija,* već neke druge poput *prestanak neprijateljstava*. Nije sasvim jasno da li je postojala namera strana ugovornica da na drugačiji način urede pitanje trajanja primene MHP-a u tim situacijama. Ono što jeste sigurno je da u određenim ugovorima poput III i IV ŽK nema potpunog poklapanja između trajanja oružanog sukoba i primene određenih odredbi ovih ugovora. Naime, pojedine odredbe poput onih o repatrijaciji ratnih zarobljenika primenjuju se i nakon što dođe do opšteg završetka neprijateljstava čak i ukoliko on znači i formalno zaključivanje mira. Ovo najpre stoga što zaštita lica koja su pokrivena tim konvencijama može ponekad biti potrebna i nakon što se oružani sukob okonča. Potvrdu ovog stava možemo videti i u članu 75 (6) DP I u kome se navodi da će „osobe koje su uhapšene, zatvorene ili internirane zbog razloga koji su u vezi sa oružanim sukobom uživati zaštitu na osnovu ovog člana do njihovog konačnog puštanja, repatrijacije ili... čak i nakon završetka oružanog sukoba".[386]

Kao što smo u prethodnom delu rada pomenuli, mi se nećemo detaljno baviti pitanjem okupacije jer ono nije bilo zastupljeno pred sudovima u Srbiji. Stoga ćemo navesti samo nekoliko osnovnih pravila u vezi sa okončanjem MOS-a u slučaju okupacije. Imajući u vidu

382 Robert Kolb, Richard Hyde, *An Introduction to the International Law of Armed Conflicts*, p. 102.
383 MKCK, Komentari DP I iz 1987, para. 153.
384 Derek Jinks, *The Temporal Application of International Humanitarian Law in Contemporary Conflicts*, Harvard Program on Humanitarian Policy and Conflict Research, 2003.
385 Marco Sassòli, *International Humanitarian Law - Rules, Controversies, and Solutions to Problems Arising in Warfare*, p. 192.
386 Vesna Knežević-Predić (i ost.), *Izvori međunarodnog humanitarnog prava*, str. 142.

uslove za započinjanje okupacije Milanović zaključuje da postoje dva osnovna načina njenog okončanja: gubitak kontrole teritorije okupacionih snaga ili pristanak suverena da okupator vrši kontrolu nad tom teritorijom.[387] Isti autor, kao i neki drugi poput Vesne Knežević-Predić,[388] skreću najpre pažnju na član 6 (3) IV ŽK u kome se navodi da će se primena ove konvencije nastaviti godinu dana nakon opšteg završetka vojnih operacija. Ovo predstavlja jasan izuzetak od već pomenutog pravila da se primena MHP-a u MOS okončava sa završetkom vojnih operacija i čini se da joj je cilj bio da reguliše situacije dugih perioda okupacije poput onih u Drugom svetskom ratu. DP I, međutim, nije zadržao ovo pravilo i predviđa opšti prestanak primene po okončanju okupacije uz već pomenuti izuzetak zaštite lica kojima je potrebna zaštita.

U svakom slučaju, procena da li je okupator izgubio kontrolu nad okupiranom teritorijom se vrši na osnovu objektivnih kriterijuma, od slučaja do slučaja, i kao kod opštih principa u vezi sa okončanjem MOS-a – prestanak okupacije ne treba olako pretpostaviti. Sa druge strane, okupacija, kao što smo već naveli, može i da se okonča *istinskim* pristankom suverena da sada već bivši okupator kontroliše deo teritorije te države. Ovo znači da je *jasan* i *nedvosmislen* pristanak dao ovlašćeni organ i to na način koji ne krši pravilo Bečke konvencije o ugovornom pravu o tome da se prinuda nad predstavnikom države ili državom smatra apsolutnim osnovom ništavosti ugovora.[389]

Nemeđunarodni oružani sukobi: početak

Zajednički član 3 ŽK ne definiše izričito temporalni domen primene NOS-a. On jednostavno napominje da će se primenjivati „u slučaju oružanog sukoba koji nema karakter međunarodnog sukoba i koji *izbije* na teritoriji jedne od Visokih strana ugovornica...". U poglavlju III ove knjige smo već dosta detaljno opisali materijalni domen primene NOS-a, odnosno uslova koji moraju biti ispunjeni da bismo mogli da tvrdimo da ovaj tip oružanih sukoba *postoji*. Mnogi autori poput Sasolija,[390] ali i novi komentari MKCK-a[391] jednostavno prelaze

387 Marko Milanovic, „The End of Application of International Humanitarian Law", p. 175.
388 Vesna Knežević-Predić, *Ogled o međunarodnom humanitarnom pravu*, str. 22-28.
389 Bečka konvencija o ugovornom pravu, čl. 52.
390 Marco Sassòli, *International Humanitarian Law - Rules, Controversies, and Solutions to Problems Arising in Warfare*, p. 180.
391 MKCK, Novi komentari člana 3 Ženevskih konvencija, para. 484.

preko ove teme navodeći da NOS *počinje* ili jezikom člana *izbija* onda kad su ispunjena dva uslova za njegovo postojanje: intenzitet sukoba i organizovanost oružanih grupa.

Postoje, međutim, kao što smo ukazali u prethodnom poglavlju ove knjige[392] ugledni autori poput Kulena koji nešto drugačije tretiraju ovo pitanje i posebno obrađuju sintagmu produženi oružani sukob (eng. *protracted armed conflict*) u kontekstu temporalnog domena primene nemeđunarodnih oružanih sukoba.[393] Ovo pitanje je važno jer od njega može zavisiti da li moramo čekati neko vreme da bismo mogli da kažemo da je nemeđunarodni oružani sukob počeo (uostalom, sama reč *produženo* kao da sugeriše da je potrebno određeno vreme) ili za sukob koji ispunjava uslove intenziteta nasilja i organizovanosti oružanih grupa automatski možemo da kažemo da je NOS i da se primenjuju norme MHP-a.[394] U prethodnom poglavlju smo nakon kraće analize zauzeli stav da *trajanje* sukoba nije nezavisan kriterijum postojanja NOS-a. U skladu sa tim i ovde zaključujemo da ono ne može biti ni kriterijum za njegov početak.

Smatramo, dakle, da je zaključak MKCK-a u ovom pogledu sasvim ispravan i da je sa stanovišta ciljeva MHP-a veoma važno da se ova grana međunarodnog prava počne primenjivati *čim se ispune kriterijumi intenziteta nasilja i organizovanosti oružane grupe.*

Nemeđunarodni oružani sukob: kraj

Zajednički član 3 ŽK uopšte ne pominje kriterijume za završetak NOS-a, a član 2 (2) DP II samo pominje kraj oružanog sukoba, ali ne precizira kriterijume. Novi komentari člana 3 ŽK ipak napominju da kraj NOS-a „ne sme olako ni da se proglasi ni da se negira: kao što se humanitarno pravo ne primenjuje u situacijama nasilja koje nije prešlo prag nemeđunarodnih oružanih sukoba, ne sme se primenjivati ni u situacijama koje više ne predstavljaju nemeđunarodni oružani sukob".[395] Procena kada se NOS završava vrši se na isti način kao i

392 Poglavlje III.
393 Antonio Cullen, *The Concept of Non-international Armed Conflict in International Humanitarian Law,* Cambridge University Press, 2010.
394 Bliže o ovom pitanju u: Miloš Hrnjaz, Janja Simentić Popović, „Protracted Armed Violence as a Criterion for the Existence of Non-international Armed Conflict: International Humanitarian Law, International Criminal Law and Beyond".
395 MKCK, Novi komentari člana 3 Ženevskih konvencija, para. 485.

procena njegovog početka - na osnovu činjenica, a ne na osnovu bilo kakvog formalnog kriterijuma. Sasoli, međutim, upozorava da primena kriterijuma nije nužno ista: „i dok se međunarodno humanitarno pravo primenljivo na nemeđunarodne oružane sukobe primenjuje onda kada postoji dovoljan nivo nasilja i organizacija strana u sukobu, MHP nastavlja da se primenjuje do kraja sukoba čak i kada ova dva nivoa nisu više ispunjeni".[396] Ali, ako to nisu kriterijumi za završetak oružanog sukoba, koji jesu? Već pomenuti novi komentari MKCK-a na član 3 nude nekoliko: a) NOS može prestati nestankom/potpunim porazom jedne od strana u tom sukobu;[397] b) postojanje sporazuma o prekidu neprijateljstava može biti indikator kraja oružanog sukoba, ali se procena o tome, kao što smo upozorili, na kraju ipak vrši na osnovu činjenica, a ne na osnovu formalnih kriterijuma;[398] c) privremena obustava neprijateljstava ne može biti dovoljna za okončanje NOS-a već to mora biti „trajni završetak oružanih sukoba bez stvarne opasnosti da se obnovi"[399] što je, čini se, preciznije određenje od onoga koji je ponudio MKSJ – „do postizanja mirnog rešenja".[400] Komentari, zatim, sasvim ispravno konstatuju da se ne može uvek sa apsolutnom preciznošću reći kada više nema opasnosti da će se nasilje nastaviti, odnosno kada možemo da smatramo da je odsustvo oružanog suprotstavljanja takvo da ga možemo označiti kao stabilno, te da je NOS završen.[401] Zbog toga su Komentari ponudili listu indikatora koji mogu da sugerišu da je došlo do trajnog završetka neprijateljstava bez opasnosti da će se obnoviti:

396 Marco Sassòli, *International Humanitarian Law - Rules, Controversies, and Solutions to Problems Arising in Warfare*, p. 192.
397 MKCK, Novi komentari člana 3 Ženevskih konvencija, para. 489.
398 Ibid, para. 490.
399 Ibid, para. 491.
400 MKSJ, Presuda Žalbenog veća, *Tužilac protiv Duška Tadića*, para. 70. Ovakvo određenje MKSJ-a je prilično kritikovano u doktrini MHP-a jer engleska reč *settlement* može da znači formalni sporazum, ali se čini da ona može da se shvati i šire od ovoga - kao *rešenje* koje ne mora da bude formalno. Ovo naročito ukoliko se pogleda cela presuda u ovom slučaju koja upravo insistira na širokom tumačenju geografskog i temporalnog domena primene MHP-a, pa bi bilo kontradiktorno da se kao kriterijum završetka NOS-a uzima formalni kriterijum postojanja sporazuma.
401 MKCK, Novi komentari člana 3 Ženevskih konvencija, para. 496.

> **„stvarna primena mirovnog sporazuma ili primirja; izjave strana u sukobu koje nisu u nesaglasju sa činjenicama na terenu da su oni zaista prekinuli svako nasilje; raspuštanje vladinih specijalnih jedinica stvorenih za potrebe sukoba; primena razoružanja, demobilizacije...; produžen period bez neprijateljstava; i prekid vanrednog stanja ili drugih ograničavajućih mera".**[402]

Sa druge strane, Milanović se nalazi među autorima koji smatraju da je za završetak neprijateljstava dovoljno da neki od kriterijuma za izbijanje sukoba padnu ispod neophodnog nivoa kako bismo mogli da smatramo da je sukob okončan - ako kriterijumi više nisu ispunjeni, nema ni NOS-a.[403] Milanović međutim priznaje da je nedostatak ovakvog pristupa veća mogućnost stalnog menjanja između NOS-a i odsustva oružanog sukoba.[404] U nastavku ovog dela knjige ćemo pokušati da vidimo utiču li ovakve dileme na primenu MHP-a u konkretnim situacijama poput oružanih sukoba na teritoriji SFRJ.

4.3 Određivanje početka i kraja oružanih sukoba u Bosni i Hercegovini, Hrvatskoj i na Kosovu i Metohiji u praksi sudova u Republici Srbiji

Prethodni teorijski zaključci u vezi sa temporalnim domenom primene MHP-a će u ovom delu knjige biti primenjeni na oružane sukobe u Hrvatskoj, BiH i na Kosovu. Ove studije slučaja bi najpre trebalo da pokažu u kojoj meri je jurisprudencija sudova u Srbiji u saglasnosti sa normama MHP-a u ovoj oblasti. Ukoliko odstupanja ima, bilo bi važno da se postavi pitanje njihovih uzroka - mogu li se ona pripisati pristrasnosti sudova i visokim političkim značajem pitanja kvalifikacije oružanih sukoba, složenom teorijskom konstrukcijom pravila o temporalnom domenu primene MHP-a ili nekim trećim faktorima. Na kraju, i u saglasnosti sa tim, biće postavljeno i pitanje da li pomenuta odstupanja mogu da pokažu teorijske

402 Ibid., para. 495.
403 Marko Milanovic, „The End of Application of International Humanitarian Law", p. 21.
404 Ibid.

nedoslednosti u okviru MHP-a, ukažu na pravce traženja rešenja za sive zone ili tačke u vezi sa kojima nema saglasnosti doktrine ove grane međunarodnog prava, kao i da eventualno postave pitanje postoji li potreba za promenom normi MHP-a u vezi sa ovim problemom.

Sudovi u Srbiji su u nekoliko svojih presuda kvalifikovali sukob uz napomenu da to rade iako to sa stanovišta slučaja, odnosno utvrđivanja odgovornosti, nije neophodno.[405] Ovo, međutim, sa aspekta temporalnog domena primene MHP-a nije tačno. Naime, u prethodnom delu knjige smo već ustanovili da je postojanje oružanog sukoba neophodan uslov za postojanje krivičnog dela ratnog zločina, kao i da kriterijumi za početak i kraj MOS-a i NOS-a nisu identični. To drugim rečima znači da su sudska veća morala najpre da kvalifikuju sukob kako bi ustanovila da li je do zločina došlo tokom oružanog sukoba ili ne.

4.3.1 Primena kriterijuma za početak oružanih sukoba

Bosna i Hercegovina

U prethodnim delovima knjige smo već više puta pomenuli da se kvalifikacija sukoba vrši na osnovu faktičkog, a ne formalnog testa, kao i to da je takav pristup načelno prihvaćen u praksi sudova u Srbiji. Kada se, međutim, pogleda praksa u vezi sa temporalnim domenom primene MHP-a stiče se drugačiji utisak.

Sudovi u Srbiji su početak oružanih sukoba u BiH vezivali za formalni test, odnosno datume kada je došlo do proglašenja neposredne ratne opasnosti, ratnog stanja ili „proglašenja" nezavisnosti. Tako je, primera radi, Viši sud u Beogradu u jednom od predmeta konstatovao da se kao indikator početka oružanog sukoba u BiH može uzeti Službeni list R. BiH br. 1/92 iz koga „proizilazi da je doneta odluka o proglašenju neposredne ratne opasnosti 08.04.1992. godine".[406] U druga dva slučaja se ne govori o proglašenju neposredne ratne opasnosti već o odluci o proglašenju ratnog stanja 20. juna1992. godine:

405 Pogledati, na primer: Okružni sud u Beogradu, Veće za ratne zločine, KV 3/2009.
406 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 7/2011.

„oružani sukob koji je obuhvaćen optužnicom vodio se između oružanih grupa Vojske Republike Srpske i Armije BiH i to sve u okviru jedne tada priznate države Republike Bosne i Hercegovine... Ovo je nesumnjivo utvrđena činjenica... pri čemu se kao zvanični podatak o početku tog sukoba uzima dan 20.06.1992. godine kada je Predsedništvo Republike BiH donelo odluku o proglašenju ratnog stanja, koja je danom donošenja stupila na snagu."[407]

Međutim, gotovo da nema sumnje da je oružani sukob u BiH počeo pre ovog poslednjeg datuma. U tom smislu se najčešće zapravo pominje 6. april 1992. godine kada je došlo do nasilja u Sarajevu. Zanimljivo je, međutim, da su sudovi u Srbiji pominjali ovaj datum ne kao početak oružanog sukoba zbog ispunjavanja kriterijuma za NOS (intenzitet nasilja i organizovanost oružanih grupa), već zbog toga što je tog datuma navodno proglašena nezavisnost.[408] To, najpre, nije tačno u činjeničnom smislu, a osim toga, kao što smo već više puta isticali, to bi moglo da bude tačno samo ako su baš tog dana ispunjeni uslovi za postojanja NOS-a. I Vrhovni sud je u jednom predmetu ustvrdio da je početak oružanog sukoba u BiH vezan za proglašenje nezavisnosti, ali je kao datum odredio 3. mart 1992. godine.[409] Ni u jednoj od prethodnih situacija sudovi nisu uopšte razmatrali faktičku situaciju na terenu već su jednostavno početak oružanog sukoba vezali za neku formalnu objavu. Naravno, oružani sukob ponekad jeste faktički povezan sa proglašenjem nezavisnosti nekog entiteta ili sličnim događajem, ali to se mora dokazivati u svakoj pojedinačnoj situaciji.

Treba, ipak, priznati da su kriterijumi za izbijanje NOS-a takvi da je zaista teško utvrditi tačan datum kada su oni postali ispunjeni. To je verovatno jedan od razloga zašto su sudovi u Srbiji u nekim presudama izbegavali tačan datum izbijanja oružanog sukoba u BiH. Tako je, primera radi, Viši sud u Beogradu i u jednoj presudi naveo da je sukob postojao „od početka marta 1992. godine"[410], u drugoj se navodi da je to april iste godine,[411] u trećoj Apelacioni

407 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 6/2012. Slično tome: Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 4/2016.
408 Okružni sud u Beogradu, Veće za ratne zločine, KV 6/2005.
409 Vrhovni sud Srbije, Kž1 494/2004, str. 3.
410 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 37/2010.
411 Okružni sud u Beogradu, Veće za ratne zločine, KV 3/2009.

sud tvrdi da je to bilo proleće 1992. godine,[412] a nešto se od toga razlikuje ocena sudskog veća Višeg suda u Beogradu koji u jednoj presudi zaključuje da je sukob počeo početkom te godine.[413] Ni u ovim poslednje pomenutim presudama ne daje se preciznija argumentacija zašto je baš tada otpočeo NOS u BiH. Srećom, nijedan od događaja za koje se sudilo nije se desio u nekom kritičnom trenutku koji bi doveo u pitanje postojanje oružanog sukoba pa i kvalifikaciju krivičnog dela, ali je zanimljivo primetiti da čak ni sudska veća istih sudova nisu uvek imala ujednačen stav po ovom pitanju.

Ujednačenosti prakse nema ni povodom pitanja da li je trajanje oružanog sukoba kriterijum za postojanje, odnosno izbijanje NOS-a. U jednoj od presuda koja se bavila oružanim sukobom u BiH Viši sud u Beogradu je koristio definiciju oružanog sukoba u slučaju *Tadić* pred MKTJ i sintagmu *protracted armed violence* prevodio *u dužem trajanju*. Ako je, kao što smo u prošlom delu knjige pokušali da pokažemo, termin *protracted* moguće tumačiti na različite načine, sintagma *u dužem trajanju* ne ostavlja baš mnogo mesta za sumnju. Naravno, u kontekstu trogodišnjeg trajanja sukoba u BiH uopšte nije bilo sporno da su kriterijumi za NOS bili ispunjeni, ali bi ovo moglo da sugeriše da postoji realna opasnost da će drugi nacionalni sudovi, a naročito oni koji nemaju bogatu praksu u primeni MHP-a, definiciju oružanih sukoba iz slučaja *Tadić* tumačiti tako da zahteva da trajanje sukoba bude nezavisan kriterijum za izbijanje NOS-a.[414] Zanimljivo je, međutim, primetiti da se u nastavku istog paragrafa pomenute presude navodi da je sukob u BiH „bio takvog *obima i intenziteta* da se mogu primeniti pravila međunarodnog prava...".[415] Na kraju, osim primera gde se navedena definicija iz slučaja *Tadić* prevodi tako da direktno asocira na trajanje sukoba u određenim presudama koristi se i „bukvalniji" prevod termina *protracted* – produženi,[416] ali se čini da se i u njima ovaj termin pre razume kao nezavisan kriterijum trajanja sukoba.

412 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, KŽ Po2 1/2019, 29. maj 2019.
413 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 8/2013, 22. novembar 2013.
414 U prethodnom delu rada smo argumentovali zašto smatramo da je bolje da trajanje sukoba bude samo jedan od indikatora njegovog intenziteta.
415 Ibid.
416 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 22/2010.

Hrvatska

Većina zaključaka koje smo izveli u vezi sa početkom oružanog sukoba u BiH važi i za Hrvatsku. Praksa sudova u Srbiji po ovom pitanju pokazuje, najpre, da iako postoji apsolutna saglasnost da su sukobi u Hrvatskoj bili nemeđunarodni, nema saglasnosti u vezi sa tim kada su oni počeli. U jednom delu presuda se tvrdi da je oružani sukob počeo polovinom 1991. godine.[417] Slično tome, u jednom delu presuda se tvrdi da je to bilo na leto iste godine.[418] Ponekad se pominje i proleće 1991. godine kao period kada je NOS u Hrvatskoj počeo.[419] Nalaz koji, međutim, čini veću razliku je onaj da je oružani sukob počeo 17. avgusta 1990. godine[420] - u bar jednoj od presuda se navodi da je datum određen prema takozvanoj Balvan revoluciji.[421]

Ono što je sa stanovišta primene MHP-a verovatno važnije jeste argumentacija koja je korišćena prilikom odabira trenutka početka sukoba. Nje, zapravo, najčešće nema ili bar nije detaljna. U vezi sa odabirom 17. avgusta 1990. godine kao trenutkom u kojem je sukob otpočeo, sudovi su se pozivali na dopis Vojno-bezbednosne agencije.[422] Nije, međutim, sasvim jasno koje kriterijume je ova agencija koristila za to, i da li su uopšte korišćeni kriterijumi koje MHP propisuje za izbijanje NOS-a - intenzitet sukoba i organizovanost oružanih grupa. U isto vreme, sudovi su se ponekad pozivali i na prethodnu sudsku praksu kako bi pružili dodatnu argumentaciju u vezi sa pitanjem kada je oružani sukob otpočeo. Slično kao i u situaciji u vezi sa BiH, sudovi su u dosta presuda konstatovali da među strankama u sporu postojanje oružanog sukoba uopšte nije bilo sporno. Na kraju, opet slično kao i u vezi sa situcijom u BiH, i u nekim presudama u vezi sa sukobom u Hrvatskoj je korišćena formulacija *u dužem trajanju,* a u nekima *produženo oružano nasilje,*[423] ali opet, čini se, bez veće dileme da je reč o nezavisnom kriterijumu trajanja oružanog nasilja.

417 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 45/2010.
418 Okružni sud u Beogradu, Veće za ratne zločine, KV 5/08.
419 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 22/2010.
420 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 36/2010; Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 32/2010.
421 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 17/2011.
422 Ibid.
423 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 2/2014.

Kosovo i Metohija

Za razliku od slučaja oružanih sukoba u Hrvatskoj i BiH, sudovi u Srbiji su situaciju na Kosovu označili kao istovremeni međunarodni i nemeđunarodni oružani sukob.[424] Ukoliko se, međutim, pogleda kako su označili početak i kraj tih oružanih sukoba jasno je da oni nisu bili „istovremeni". Naime, sudovi u Srbiji su listom navodili da je MOS između NATO-a i SRJ počeo 24. marta 1999. godine.[425] Ovo je u skladu i sa definicijom MOS-a koja navodi da je to svaka nesaglasnost koja dovede do upotrebe oružanih snaga država bez obzira na intenzitet borbi. Međutim, iako bi kriterijum za postojanje oružanih sukoba trebalo da bude faktički, a ne formalni, i u nekim od tih presuda se ponavlja korišćenje proglašenja ratnog stanja kao argumenta da je MOS postojao: „kako je u vreme izvršenja krivičnog dela na teritoriji SRJ bilo *proglašeno ratno stanje* zbog napada NATO na našu zemlju to je bilo očigledno da se radilo o sukobu koji je imao međunarodni karakter".[426] Na proglašenje ratnog stanja u ovoj situaciji bi, doduše, moglo da se gleda kao formalnu potvrdu praktičnog stanja.

Situacija je nešto složenija kada je u pitanju NOS na Kosovu između OVK i državnih organa SRJ. Sudovi u Srbiji su u više presuda konstatovali da je taj NOS počeo pre gorepomenutog MOS-a.[427] Nema, međutim, potpune saglasnosti u vezi sa tim kada je tačno taj oružani sukob počeo. Vojni sud u Nišu je u već citiranoj presudi konstatovao da se u vreme početka MOS-a na Kosovu „radilo i o nemeđunarodnom oružanom sukobu jer su na prostoru Kosova i Metohije *još od 1998. godine* od strane OVK izvođeni teroristički napadi".[428] Sud se na ovom mestu nije bliže bavio ni pitanjem ispunjenosti kriterijuma za izbijanje NOS-a 1998. godine na Kosovu, niti pitanjem odnosa terorizma i koncepta oružanog sukoba.[429] U nekim drugim slučajevima sudovi u Srbiji su bili određeniji u vezi sa pitanjem početka NOS-a na Kosovu. Tako je, primera radi, Viši sud u Beogradu u jednoj od svojih presuda zaključio da je on počeo u februaru 1998. godine - doduše, opet bez navođenja detaljnije argumentacije za taj svoj stav.[430] U tom smislu je zanimljiviji zaključak istog suda u slučaju K-Po2 37/2010 jer

424 Bliže o tome pogledati u poglavlju III.
425 Primera radi: Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 33/2010.
426 Vojni sud u Nišu, Ik 258/2002, 11. oktobar 2002. (kurziv dodat).
427 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 48/2010, 11. februar 2014.
428 Ibid. (kurziv dodat).
429 Bliže o tome videti u: MKCK, *International Humanitarian Law and the Challenges of Contemporary Armed Conflicts*, 2015, posebno pp. 16-19.
430 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 51/2010.

se osim konkretnog datuma otpočinjanja NOS-a , 23. mart 1998. godine - pominje i da je taj zaključak donet „shodno *Zakonu o Vojsci SRJ i naređenju Generalštaba Vojske Jugoslavije*".[431] Opet je, dakle, izabran formalni kriterijum za otpočinjanje NOS-a jer sa stanovišta ispunjenosti faktičkih kriterijuma za ovu vrstu oružanih sukoba nije sasvim jasno zašto je izabran baš 23. mart 1998. godine. Na kraju nam opet preostaje da konstatujemo da sudovi u nekoliko presuda pominju sintagmu *produženo oružano nasilje*, ali ne nude kriterijume na osnovu kojih bi moglo da se tvrdi da li pri tome misle na trajanje ili intenzitet sukoba.[432]

4.3.2 Primena kriterijuma za kraj oružanih sukoba

Bosna i Hercegovina

Sudovi u Srbiji su, gotovo bez izuzetka, konstatovali da se kraj oružanih sukoba u Bosni i Hercegovini dogodio 21. novembra 1995. godine kada je potpisan Dejtonski sporazum.[433] Pri tome se u najvećem broju presuda navodi da je sukob tada „službeno okončan".[434] Ponekad se uz pominjanje Dejtona kao kraja oružanog sukoba dodavalo i da je to opšte poznata činjenica,[435] a ponekad i da je tada ipak „neslužbeno završen".[436] Osim toga, veoma često se navodilo i da je konačni sporazum potpisan u Parizu 14. decembra 1995. godine pa su pojedini sudovi smatrali i da je i ceo oružani sukob okončan u decembru iste godine.[437] Jedina presuda gde se uz ove datume pominje još neki datum kao završetak oružanog sukoba je presuda Okružnog suda u kojoj se bez detaljnijeg objašnjenja pominje i 14. septembar 1995. godine.[438] Treba, ipak, napomenuti da sudovi nisu obrađivali zločine koji su se dešavali u ovom periodu između septembra i novembra, odnosno decembra tako da to nije imalo uticaja na njihovu praksu.

431 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 37/2010.
432 Pogledati, na primer: Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 3/2013, 21. jun 2013.
433 Apelacioni sud u Beogradu, Kž1 Po2 1/2019, 29. maj 2019.
434 Pogledati, na primer: Okružni sud u Beogradu, KV 3/2009.
435 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 8/2013, 22. novembar 2013.
436 Okružni sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, KV 6/2005, 10. april 2007.
437 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 5/2017, 26. novembar 2018.
438 Okružni sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, KV 6/2005.

Osnovni razlog zašto sudovi u Srbiji nisu imali velikih problema sa pitanjem kada se završio oružani sukob u BiH je taj što se završetak vojnih operacija u velikoj meri poklopio sa potpisivanjem Dejtonskog sporazuma. Sa druge strane, kao što smo već konstatovali u poglavlju III ove knjige, sudovi u Srbiji su praktično izbegli da se bave pitanjem internacionalizacije sukoba u BiH. Da jesu, postavilo bi se pitanje kada je izbio NOS, kada MOS, da li su se oni odvijali istovremeno, kao i da li su završeni u isto vreme.

Hrvatska

Sudovi u Srbiji su se još manje bavili pitanjem završetka oružanih sukoba u Hrvatskoj. Naime, dominantna većina presuda sudova u Srbiji u vezi sa događajima u Hrvatskoj se bavila pitanjima zločina tokom 1991. godine.[439] U opisanoj situaciji, sudovi su se najčešće zadovoljavali konstatacijom da je sukob počeo 1990. ili 1991. godine i da nema nikakve sumnje da je postojao u vreme izvršenja zločina. Pitanje kada se taj sukob završio zbog toga najčešće nije bio u njihovom fokusu. U jednom od retkih izuzetaka Viši sud u Beogradu je konstatovao da je unutrašnji oružani sukob u Hrvatskoj trajao „u vremenu od polovine 1991. godine, *do druge polovine 1995. godine*...".[440] Sud nije detaljnije obrazložio ovakav zaključak u vezi sa završetkom oružanog sukoba u Hrvatskoj. Imajući u vidu prethodno analiziranu praksu sudova u Srbiji pretpostavka je da je druga polovina 1995. godine odabrana zbog potpisivanja Erdutskog sporazuma 12. novembra 1995. godine. Slično onome što smo istakli u vezi sa oružanim sukobima u BiH, sudovi u Srbiji se uopšte nisu bavili pitanjem internacionalizacije sukoba u Hrvatskoj.[441]

Kosovo i Metohija

Nema nikakve sumnje da je baš pitanje primene kriterijuma za završetak oružanih sukoba na Kosovu zadao najviše glavobolje sudijama u Srbiji. To je posledica bar tri faktora:

1) na prostoru Kosova su se dešavali i NOS i MOS – njihov početak i kraj se nije u potpunosti poklopio, ali su jedno vreme postojali istovremeno;

---

439 Misija OEBS-a u Srbiji, *Izveštaj o suđenjima za ratne zločine (2003-2014).*
440 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 45/2010.
441 Prema našem najboljem saznanju, nema presude suda u Srbiji koji se detaljnije bavio ovim pitanjem.

2) potpisivanje formalnih sporazuma o završetku sukoba se nije u potpunosti poklopilo sa okončanjem svih vojnih operacija jugoslovenskih oružanih snaga i snaga srpske policije na Kosovu;

3) u periodu nakon potpisivanja formalnih sporazuma desili su se mnogobrojni zločini na Kosovu; stoga bi zaključak da su se pomenuti zločini desili van konteksta oružanih sukoba prema dominantnom stavu naših sudova automatski doveo i do zaključka da optuženi nisu mogli da odgovaraju za ratne zločine.

Događaji u ovom periodu su sumirani u jednoj od presuda Višeg suda u Beogradu (vredi je nešto duže citirati):

> **„Naime, dana 09.06.1999. godine potpisan je Vojnotehnički sporazum o Kosovu („Kumanovski sporazum") između vojnih predstavnika vlasti u Beogradu i predstavnika NATO koalicije, kojim je predviđeno postepeno povlačenje snaga SRJ sa područja Kosova i Metohije u roku od jedanaest dana od dana potpisivanja sporazuma, te je posebno predviđeno da će kampanja bombardovanja biti ukinuta po kompletnom povlačenju snaga SRJ, a KFOR zadržava ovlašćenje da ako bude neophodno, silom obezbedi ispunjenje obaveza iz sporazuma. Povlačenje vojske i policije SRJ sa područja Kosova i Metohije je otpočelo 10. juna 1999. godine i trajalo do 20. juna 1999. godine, te je bilo propraćeno oružanim sukobima između OVK i vojnih snaga SRJ, na pojedinim područjima Kosova i Metohije. Povlačenje oružanih snaga SRJ podrazumevalo je borbeno obezbeđenje i predstavljalo je vojnu operaciju, koja je završena zaključno sa 20. junom 1999. godine...".**[442]

Prvo pitanje koje se u vezi sa prethodno citiranim paragrafom postavlja je kada se završio MOS između snaga SRJ i Srbije sa jedne strane i koalicije država članica NATO-a sa druge. Podsetimo zbog toga na stav koji smo izneli u prethodnom delu ovog poglavlja – izvori

442 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 3/2012.

MHP-a u ovom domenu sugerišu da je MOS okončan kada dođe do *opšteg završetka vojnih operacija* ili *prestanka neprijateljstava*. Imajući u vidu da izvori ne nude detaljnije objašnjenje ovih formulacija mi smo se opredelili za doktrinarno tumačenje prema kome je kraj MOS-a „stvarni i konačni završetak neprijateljstava, bilo u pisanom obliku ili samo *de facto*".[443]

Kao što u citiranom paragrafu stoji, Kumanovski sporazum je potpisan 9. juna 1999. godine, a poslednje bombe na Srbiju su pale 10. juna 1999. godine oko 13 časova i 30 minuta, na teritoriju sela Kololeč, u opštini Kosovska Kamenica.[444] Pitanje koje se u vezi sa ovim postavlja je: da li je MOS između Srbije i koalicije država članica NATO-a završen devetog, desetog ili dvadesetog juna pomenute godine. Čini se, najpre, da 9. jun teško može biti odgovarajući datum završetka oružanog sukoba jer se, kao što smo već napomenuli, završetak MOS-a bazira na faktičkim, a ne formalnim kriterijumima, a sukob je u faktičkom smislu trajao bar do 10. juna. Dalje, imajući u vidu i to da veći deo doktrine MHP-a smatra da opšti završetak vojnih operacija podrazumeva i pomeranje neprijateljskih snaga iako se to ne može podvesti pod aktivna neprijateljstva čini se da je 20. jun 1999. godine precizniji termin završetka MOS-a na Kosovu. Sa ovim zaključkom su se složila i sudska veća sudova u Srbiji u većem broju slučajeva. U svakom slučaju, u ovom periodu između 10. i 20. juna 1999. godine se nije desio nijedan zločin u kontekstu MOS-a te je značaj određivanja jednog od ova dva datuma više akademske nego praktične prirode.

Situacija je, međutim, dosta složenija kada je u pitanju tačan završetak NOS-a na prostoru Kosova. Među sudovima u Srbiji nema saglasnosti u vezi sa ovim pitanjem. U već citiranoj presudi Viši sud u Beogradu, primera radi, tvrdi da je zaključno sa 20. junom 1999. godine „završen i unutrašnji i međunarodni oružani sukob".[445] Ovakav stav je zauzeo isti sud i u predmetu K-Po2 3/2013 što je bilo posebno važno jer se događaj za koji se teretio optuženi desio 14. juna 1999. godine, odnosno nakon potpisivanja Kumanovskog sporazuma. Odluka je obrazložena na sledeći način:

443 Robert Kolb, Richard Hyde, *An Introduction to the International Law of Armed Conflicts*, p. 82.
444 Dostupno na: https://www.juznevesti.com/bbc-news-na-srpskom/Bombardovanje-1999-Dve-decenije-od-zavrsetka-NATO-kampanje.sr.html.
445 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 3/2012.

> **„utvrđeno je... da je i nakon potpisivanja 'Kumanovskog sporazuma' bilo borbenih aktivnosti OVK prema snagama bezbednosti SRJ (vojsci i policiji). Aktivnosti OVK ogledale su se u oružanim napadima na vojne i policijske objekte, vojne i policijske kolone i napadima na pripadnike policije i vojske kojih je bilo na celoj teritoriji KiM-a. Pripadnici OVK su do kraja juna 1999. godine masovno vršili napade na civile, kako Srbe tako i Albance...".**[446]

Nisu, međutim, sva sudska veća ovako cenila završetak NOS-a na Kosovu. Bilo je, najpre onih koji su smatrali da su se NOS i MOS završili 10. juna 1999. godine,[447] a zatim i onih koji su cenili da se NOS okončao 25. juna argumentujući to Zakonom o Vojsci i naredbi Generalštaba Vojske Jugoslavije.[448] Važnije od toga, sudska veća u nekim slučajevima su cenila da je NOS na teritoriji Kosova trajao sve do decembra 1999. godine. U najpoznatijem od njih, sudsko veće Višeg suda u Beogradu je došlo do zaključka da je NOS na Kosovu trajao sve do decembra 1999. godine.[449] Obrazlažući ovaj stav sudsko veće je napomenulo da se Sporazum o demilitarizaciji OVK-a potpisan 21. juna 1999. nije sproveo sve do decembra iste godine, te da je ova organizacija u periodu od 21. juna do decembra iste godine nastavila svoje delovanje i to tako što je:

> **„vršila radnje nasilja... Obzirom da su radnje preduzimali pripadnici OVK koja je strana u sukobu, ne radi se o unutrašnjem nemiru... pojedinačnim pobunama... i drugim aktima slične prirode, već zbog učešća organizovanih formacija, koje su preduzimale akte nasilja radi se o delima izvršenim za vreme oružanog sukoba".**[450]

446 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 3/2013, 21. jun 2013, str. 26.
447 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 48/2010, 11. februar 2014, str. 237.
448 Okružni sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, KV 2/2006.
449 Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 33/2010, 21. januar 2011.
450 Ibid.

Sudskom veću u ovom slučaju je, naravno, bilo jasno da nisu sva veća zauzela ovakav stav pa se potrudilo da ponudi i dodatne argumente. Ono je, naime, ustvrdilo sledeće:

> **„iako su vojne operacije prestale, ova okolnost sama po sebi ne znači da je prestao i oružani sukob. Svi događaji koji su predmet ovog postupka i opisani u izreci dogodili su se *u vreme tako blisko danu kada su oružane akcije i borbe prestale i u takvoj su vezi da se ne mogu posmatrati izolovano od njega*. Sve su izvršili pripadnici jedne strane u sukobu - OVK. Očigledno je da su u izreci navedeni *zločini počinjeni kao posledice borbi* i da su izvršeni upravo *iskorišćavanjem situacije nastale usled prestanka oružanih aktivnosti, a radi postizanja cilja* i protiv srpskog stanovništva. Svi događaji za koje je utvrđeno da su se dogodili su *u tesnoj vezi sa neprijateljstvima"*.[451]**

Vratićemo se kasnije ovim zaključcima. Sada prelazimo na drugačiji zaključak Apelacionog suda u slučaju tzv. Gnjilanske grupe. Naime, sudsko veće Apelacionog suda je u ovom postupku najpre zaključilo da je radnja izvršenja krivičnog dela ratni zločin protiv civilnog stanovništva uslovljena vremenom „tako da se može izvršiti samo za vreme rata, oružanog sukoba ili okupacije".[452] Analizirajući period u kome su optuženi u tom postupku izvršili radnje za koje su terećeni, sudsko veće je došlo do zaključka:

> **„da u vremenu, koje se u optužnici navodi kao vreme u kojem su optuženi preduzimali radnje, na području AP KiM nije bilo oružanih borbi između oružanih formacija. U tom smislu, nakon definitivnog prestanka oružanog sukoba, radnje usmerene protiv civilnog stanovništva ne mogu se kvalifikovati kao ratni zločin protiv civilnog stanovništva, već eventualno kao neko drugo krivično delo".[453]**

451 Ibid. (kurziv dodat).
452 Apelacioni sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K Po2 2/2013.
453 Ibid.

Ovde se, međutim, dijalog naših sudova po ovom pitanju nije završio. Vrhovni kasacioni sud (VKS) je, naime, u vezi sa ovom situacijom doneo pravni zaključak po kojem je NOS na Kosovu okončan „tek razoružanjem pripadnika OVK krajem 1999. godine".[454] U dosta neobičnom obrazloženju ovakvog stava, VKS je najpre prihvatio da je vreme izvršenja dela bitno obeležje zločina protiv civilnog stanovništva, ali je potom ustvrdio da je za okončanje sukoba neophodno „ne samo da trajno prestanu sami sukobi (borbe, oružani napadi), nego i njihovi subjekti (organizovana oružana grupa – koja će u jednom slučaju kao pobeđena biti razoružana, a u drugom prerasti u zvaničnu vlast nove države)".[455] VKS je onda, zahvaljujući tome došao do opšteg zaključka koji je potvrđen i u nekim drugim presudama:

> **„Imajući sve to u vidu kao i da sve to vreme traju kontinuirani, rasprostranjeni napadi na preostalo civilno srpsko i drugo nealbansko stanovništvo... dakle napadi upravo *u vezi oružanog sukoba, u funkciji realizacije ciljeva zbog kojih je OVK sukob i započela*... napadi koji su po obimu obuhvatniji, širi i masovniji upravo jer se koristi situacija odsustva oružanih snaga druge strane i svojevrsnog 'bezvlašća', nema nikakve sumnje da ovaj oružani sukob nije okončan kada i međunarodni 20.06.1999. godine nego je nastavljen ovim napadima a *okončan tek razoružanjem ove organizovane oružane grupe kosovskih Albanaca (OVK) a što je usledilo krajem decembra 1999. godine.*"[456]**

Nešto kasnije, VKS je doneo i presudu u kojoj se potvrđuje zauzet stav u pomenutom pravnom zaključku da je NOS na prostoru Kosova i Metohije završen tek u decembru 1999. godine.[457] VKS u ovoj presudi navodi da se „trajanje unutrašnjeg oružanog sukoba ne može određivati prema datumu potpisivanja pomenutog sporazuma (Kumanovskog, p. a.), već prema pravilima međunarodnog humanitarnog prava koja obavezuju strane u sukobu i

454 Vrhovni kasacioni sud, pravni zaključak, 24. maj 2013.
455 Ibid., str. 2.
456 Ibid.
457 Vrhovni kasacioni sud, Kzz RZ 1/2014, presuda, 5. decembar 2014. godine.

posle prestanka neprijateljstava sve do opšteg zaključenja mira ili postizanja mirnog rešenja na celoj teritoriji pod kontrolom strane u sukobu".[458]

Mi smo, međutim, u prethodnom delu knjige već pominjali da se u većini situacija NOS-a formalno zaključenje mira ili postizanja mirovnog rešenja nikada ne dogodi. To je na neki način tačno za NOS na prostoru Kosova sve do danas. Zbog toga se čini nužnim primeniti kriterijum da je NOS okončan onda kada više nema realne opasnosti od obnove neprijateljstava dva ili više aktera u oružanom sukobu, a u ovoj konkretnoj situaciji čini se da je realna opasnost za tim prošla nakon povlačenja snaga SRJ i Srbije sa Kosova 20. juna 1999. godine.

Sada možemo da pokušamo da rezimiramo glavne dileme sudova u Srbiji u vezi sa trajanjem oružanih sukoba na Kosovu. Njihova glavna dilema u vezi sa završetkom NOS-a na Kosovu je da li se on završio u isto vreme kada i MOS (prema dominantnom i po našem mišljenju ispravnom stavu to je bilo 20. juna 1999. godine) ili je to bilo u decembru 1999. godine. Odgovor na ovo pitanje je važan jer od njega zavisi da li zločine koji su se na Kosovu dogodili od kraja juna do decembra 1999. godine možemo podvesti pod ratne zločine nad civilnim stanovništvom.

Podsetimo se zato najpre da izvori MHP-a ne daju precizan odgovor na pitanje kada se završavaju NOS. Deo doktrine smatra da je dovoljno da uslovi za njihov nastanak moraju nestati, dok se deo doktrine MHP-a ne slaže sa ovakvim stavom jer misli da bi to unelo pre-često menjanje primenljivih pravnih režima i time unelo pravnu nesigurnost.[459] Komentari MKCK-a na zajednički član 3 nude listu indikatora koji mogu poslužiti u faktičkom odlučivanju da li se konkretni NOS završio ili ne.[460] Pri tome se mora imati u vidu da će analiza, ipak, biti urađena od slučaja do slučaja.

Čini se da u konkretnoj situaciji NOS-a na Kosovu možemo najpre konstatovati da se taj sukob nije završio potpisivanjem Kumanovskog sporazuma 9. juna ili donošenjem Rezolucije 1244 Saveta bezbednosti UN dan kasnije, zbog toga što su se sukobi između OVK i jedinica vojske i policije nastavili i tokom povlačenja ovih jedinica sa Kosova. Faktički kriterijum

458 Ibid., str. 6.
459 Pogledati poglavlje III.
460 Ibid.

prestanka sukoba između organizovane oružane grupe i vladinih snaga nije bio okončan te u skladu sa faktičkim kriterijumom postojanja oružanog sukoba možemo konstatovati da ovaj NOS tada nije bio završen.

Sa druge strane, postavlja se pitanje da li je NOS nastavljen i nakon definitivnog povlačenja oružanih snaga i policije sa Kosova 20. juna 1999. godine. Da li je tada, rečnikom komentara MKCK-a došlo do „trajnog završetka oružanih sukoba bez stvarne opasnosti da se on nastavi"? Prema našem mišljenju jeste. Naime, kao što smo ustanovili u prethodnom delu knjige (poglavlje III) kvalifikacija sukoba se vrši na osnovu strana koje učestvuju u tom oružanom sukobu. NOS je postojao između oružanih snaga SRJ i policije Republike Srbije sa jedne i OVK sa druge strane. Taj NOS je završen onda kada su sukobi između ovih aktera završeni bez stvarne opasnosti da se oni nastave imajući u vidu da su pomenute jedinice napustile teritoriju Kosova. Ne možemo, dakle govoriti o NOS-u između ovih aktera kada oni više nisu bili u blizini, a kamoli u kontaktu.

Argument VKS da okončanje NOS mora da podrazumeva i nestanak subjekta koji je učestvovao u tom sukobu treba odbaciti. Mi smo, u prethodnom delu ovog poglavlja već konstatovali da je nestanak/potpuni poraz jednog od aktera NOS-a samo jedan od načina za njegovo okončanje. Opstanak, dakle, pa čak i delovanje i sprovođenje nasilja pripadnika OVK na teritoriji Kosova i nakon 20. juna 1999. godine nije samo po sebi dovoljno da bismo mogli da tvrdimo da je NOS nastavio da postoji jer nije bilo nasilja između oružanih snaga države i OVK, niti je bilo realnih izgleda da se ono nastavi.

Sledeće pitanje koje se onda postavlja je da li to nužno znači da se zločini koji su se dogodili nad civilnim stanovništvom nakon 20. juna 1999. godine ne mogu podvesti pod član 142 KZ SRJ – ratni zločin nad civilnim stanovništvom. U većem broju presuda sudova u Srbiji izričito se navodi da se ovo krivično delo može izvršiti samo u vreme oružanog sukoba. Ukoliko, dakle, nema oružanog sukoba – nema ni ratnog zločina. U nekima se, doduše, prilikom definisanja ratnog zločina pominje i da se oni mogu desiti u vreme *ili u vezi sa oružanim sukobom*.

Deo doktrine međunarodnog krivičnog prava zagovara mogućnost da se za ratne zločine nad civilima i ratnim zarobljenicima sudi i ukoliko su se ti zločini dogodili *nakon završetka*

oružanog sukoba ukoliko je delo počinjeno „u kontekstu i bilo je povezano sa“ oružanim sukobom. Tako, na primer, Bartels navodi sledeće:

> **„ubistvo ili neka druga šteta naneta ratnom zarobljeniku pre njegove repatrijacije, ili civilu čiji se pritvor nastavlja nakon sukoba predstavlja povredu MHP-a, bez obzira što oružani sukob nije postojao u vreme kada je delo počinjeno... Kažnjavanje takvih povreda MHP-a kao ratnih zločina mora biti moguće“.**[461]

Naravno, Bartels i neki drugi autori ovo tvrde pre svega sa stanovišta nadležnosti i jurisprudencije međunarodnih krivičnih institucija. Osim toga, moglo bi da se tvrdi da je ovakva mogućnost u stvari vezana samo za specifične situacije kada se ratni zarobljenici i civili nađu u rukama druge strane u sukobu i nakon njegovog završetka. Pitanje da li bi to bilo moguće sa stanovišta primene KZ SRJ ostaje otvoreno i van užeg cilja ovog rada. Dovoljno je možda napomenuti da neki od citiranih zaključaka VKS idu u ovom pravcu (veza oružanog sukoba i događaja, isti ciljevi oružanih grupa tokom i nakon oružanog sukoba, itd.), ali ostaje činjenica da je VKS svoju argumentaciju zasnovao na tvrdnji da je oružani sukob *trajao do decembra 1999. godine,* a ne da je moguće suditi za ratne zločine *i nakon* što se oružani sukob završio.

4.4 Zaključak

Tokom rada na ovom poglavlju pokazalo se da je odvajanje materijalnog i temporalnog domena primene MHP-a uvek samo analitički moguće kako bi se izoštrile sve njihove dimenzije. Ostaje, međutim, nesumnjivo da su oni neraskidivo povezani o čemu će biti još reči u zaključnim razmatranjima knjige.

Ispostavilo se, takođe, da se sudovi u Srbiji uglavnom nisu držali faktičkog kriterijuma za određivanje početka ili kraja oružanih sukoba u BiH, Hrvatskoj i na Kosovu iako se to traži

461 Roger Bartels, „The Classification of Armed Conflicts by International Courts and Tribunals”, p. 653.

pravilima MHP-a. Čini se, međutim, da uzrok za to možda pre treba tražiti u razlozima praktičnosti nego primene apologijskog modela koji smo predstavili u uvodnom delu knjige. Utvrđivanje postojanja ispunjenosti kriterijuma za početak NOS-a nikada nije jednostavan posao i sudovi u Srbiji su se u tom smislu zato radije oslanjali na službena proglašenja nego na proveravanje tih kriterijuma u svakoj od pomenutih situacija. Osim toga, sudovi su, po pravilu, koristili definiciju (nemeđunarodnog) oružanog sukoba iz presude u slučaju *Tadić* pred MKSJ i tom prilikom tumačili sintagmu *produženi oružani sukob* tako kao da je kriterijum trajanja nasilja nezavisan kriterijum izbijanja NOS-a. Ovo tumačenje nije u skladu sa iznetim argumentima o tome zašto bi trajanje trebalo da se tumači kao indikator intenziteta nasilja, ali ono ne treba da čudi. Naime, tumačenje koje smo mi ponudili u vezi sa značenjem termina *produženo* nasilje odudara od uobičajenog značenja reči *produženo* na engleskom jeziku i nije realno očekivati od nacionalnih sudija da znaju sve teorijske detalje u vezi sa ovim pitanjem naročito imajući u vidu da u vezi s njim ne postoji saglasnost ni u doktrini MHP-a.

Sa druge strane, teško da ima opravdanja za činjenicu da su sudovi u Srbiji potpuno zanemarili pitanje internacionalizacije oružanih sukoba. Da su postupili drugačije, pitanje početka i završetka bar nekih od oružanih sukoba na teritoriji SFRJ bi verovatno cenili drugačije. Sudovi uopšte nisu menjali kvalifikaciju sukoba u odnosu na sticanje državnosti određenih entiteta. Oni su primenjivali konstitutivnu teoriju u ovom kontekstu, ali nisu izvodili nikakve zaključke iz ovih svojih opservacija koji bi doveli u pitanje kvalifikaciju sukoba. Teško je na ovom mestu dati ocenu šta je pravi uzrok činjenice da sudovi uopšte nisu razmatrali pitanje eventualne internacionalizacije sukoba u BiH i Hrvatskoj. U svakom slučaju, za razliku od onoga što smo naveli u vezi sa tumačenjem termina *produženo* nasilje, ovde ne može biti reči o tome da sudovi nisu bili upoznati sa praksom MKSJ-a jer su tu praksu koristili. Jedna od mogućnosti za opisanu praksu može biti i legitimisanje državne politike u vezi sa pravnom prirodom oružanih sukoba u BiH i Hrvatskoj.

Na kraju treba istaći i da praksa sudova u Srbiji po mnogim pitanjima poput početka ili završetka oružanih sukoba nije sasvim konzistentna. Bilo bi dobro da se buduća istraživanje posvete pitanjima uzroka ove pojave i eventualnim načinima za njeno ispravljanje.

V Zaključna razmatranja

Konkretniji zaključci ovog istraživanja se nalaze na kraju svakog od dosadašnjih poglavlja. Zato ćemo na ovom mestu pokušati da napravimo nešto opštije zaključke u vezi sa temom istraživanja, kao i da mapiramo pravce daljih istraživanja.

Proces kvalifikacije sukoba je već napunio sedamdeset godina i ušao je u određenu zrelost. I svet i međunarodno pravo su se, naravno, promenili u tih sedamdeset godina. Ako je i bilo nagoveštaja problema prilikom određivanja donjeg praga primene NOS-a tokom donošenja ŽK 1949. godine, to se svakako nije očekivalo u tolikoj meri u vezi sa razlikom između ove vrste oružanih sukoba i MOS-a. Desilo se, međutim, da su vremenom iskristalisana dva osnovna kriterijuma (nužno ne sasvim precizna) u vezi sa donjim pragom primene NOS-a – intenzitet nasilja i organizovanost strana u sukobu – a da su nedozvoljene intervencije država (sa ili bez upotrebe sile) u unutrašnje oružane sukobe u drugim državama postale sve učestalije. S obzirom da su države pokušavale da sakriju svoje direktno učešće u tim intervencijama postajalo je sve češće veoma teško razlučiti kada je kriterijum za faktičko postojanje MOS-a – svaka nesaglasnost između država koja dovodi do upotrebe oružanih snaga – ispunjen.

U dvadesetom veku države su uglavnom pokušavale da negiraju postojanje oružanog sukoba. Od 11. septembra 2001. godine i usled većeg broja promena od kojih možda treba izdvojiti razvoj međunarodnog prava ljudskih prava, države ponekad radije priznaju postojanje NOS-a. Ispostavilo se, naime, da je to često pravni režim koji im omogućava veći prostor slobode od međunarodnog prava ljudskih prava (bez obzira na razvoj običajnog međunarodnog humanitarnog prava).

U svakom slučaju, može se zaključiti da bez obzira na to što se od 1949. godine do danas insistira na tome da je proces kvalifikacije oružanih sukoba zasnovan na objektivnim kriterijumima, odnosno činjenicama, strane u sukobu, ali i ne samo one, kvalifikaciju vide kao

polje političke borbe. Imajući u vidu da je to polje u kojem je sam opstanak države doveden u pitanje ulozi strašno rastu. Insistiranje, stoga, da se proces kvalifikacije vrši u skladu sa načelom dobre vere ovde nije imao previše rezultata, kao uostalom i u nekim drugim poljima u kojima je interes država veoma istaknut (dobar primer u tom kontekstu je uvek upotreba sile u međunarodnom pravu).

Prethodni zaključci dobijaju svoju važnu ilustraciju na studiji slučaja kvalifikacije oružanih sukoba na prostoru SFRJ. Dvadeset i pet ili dvadeset godina od tih sukoba i dalje u novonastalim državama na prostoru SFRJ ne postoji konsenzus o pravnoj prirodi tih oružanih sukoba. U međuvremenu je pravna kvalifikacija pomenutih sukoba postala deo neupitnog nacionalnog narativa tih država.

Ti narativi su toliko snažni da je i sudovima (o čijoj nezavisnosti bi morala da bude ispričana jedna druga priča) ponekad gotovo nemoguće da se iz kandži tih narativa otmu. Sudovi u Srbiji u tom smislu nisu delovali samo apologijski kako pojedini strani autori zaključuju, ali jesu delovali i tako. Ocena njihovog delovanja je, dakle, složenija od konstatovanja činjenice da su samo produžena ruka *državnog razloga*. Iako, naime, postoje i zaključci sudova u Srbiji koji idu tome u prilog (npr. samo jedna situacija u kojoj se oružani sukob u BiH kvalifikovao kao međunarodni ili određivanje da je oružani sukob na Kosovu trajao sve do kraja 1999. godine), češća je situacija u kojima su sudovi zauzimali neku od pozicija jer im je to jednostavno bilo praktičnije (prihvatanje konstitutivne teorija nastanka država ili primena formalnih kriterijuma za početak oružanih sukoba) ili zato što po svemu sudeći nisu bili svesni svih teorijskih dostignuća u oblasti MHP-a (na primer pitanje kako tumačiti sintagmu *produženo oružano nasilje*).

Šire posmatrano, u situaciji kad se percipira da pravna priroda oružanih sukoba na teritoriji SFRJ i dalje sa sobom nosi određeni politički kapital koji se dâ naplatiti i danas, teško je očekivati značajne promene. Dodatno, pravno rešenje oružanih sukoba se vidi ili kao da su oni nužno bili isključivo NOS ili kao da su nužno bili samo MOS. I u tom kolu u kojem svi zajedno igramo se ne vidi da zapravo nije toliko problem što i jedni i drugi greše, već u tome što su na neki način i jedni i drugi u pravu. Kvalifikacija tih sukoba se tokom njihovog trajanja po svemu sudeći menjala, a politički predstavnici novonastalih država insistiraju na onim aspektima pravne kvalifikacije koji im idu u prilog. Dodatno, u MHP-u zaista postoje

sive zone u vezi sa procesom kvalifikacije u situacijama secesije ili raspada države koje se po svemu sudeći moraju pažljivije analizirati nego što je to do sada bio slučaj.

Pristajanje, međutim, na činjenice da se pravna kvalifikacija menjala, kao i da MHP ima određene sive zone o kojima tek treba raspravljati bi moglo ne samo da ugrozi dominantne narative o prirodi političkih zajednica koje su nastajale tokom poslednje decenije XX veka na ovim prostorima, već bi mogla da dovede u pitanje i dominantne postojeće percepcije o nacionalnim i državnim interesima političkih zajednica u kojima danas živimo.

Literatura

Knjige i članci

- Alexander, Amanda, „A Short History of International Humanitarian Law", *European Journal of International Law,* Vol. 26, No. 1, 2015;
- Ambos, Kai, *Treatise on International Criminal Law - Volume 1: Foundations and General Part*, Oxford University Press, 2013;
- Armitage, David, *Civil Wars: A History in Ideas*, Alfred A. Knopf, 2017;
- Aust, Helmut Philipp, Nolte, Georg (eds.), *The Interpretation of International Law by Domestic Courts,* Oxford University Press, 2016;
- Bartels, Rogier „The Classification of Armed Conflicts by International Criminal Courts and Tribunals", *International Criminal Law Review*, Vol. 20, No. 4, 2020, pp. 595-668;
- Bartelson, Jens, *War in International Thought*, Cambridge University Press, 2018;
- Benvenisti, Eyal, *The International Law of Occupation,* Oxford University Press, 2012;
- Best, Geoffrey, *War and Law since 1945*, Clarendon Press, 1994;
- Bjelajac, Mile, Žuren, Ozren, *Rat u Hrvatskoj, 1991-1995*, Peščanik;
- Bull, Hedley, *The Anarchical Society: A Study of Order in World Politics,* London 1977;
- Carron, Djemila, *L'acte déclencheur d'un conflit armé international*, Schulthess éd. romandes, 2016;
- Cassese, Antonio, „The Nicaragua and Tadić Tests Revisited in Light of ICJ Judgement on Genocide in Bosnia", *European Journal of International Law*, Vol. 18, Issue 4, 2007, pp. 649-668;
- Cassese, Antonio, *The Human Dimension of International Law: Selected Papers of Antonio Cassese,* Oxford University Press, 2008;

- Clapham, Andrew, Gaeta, Paola, Sassoli, Marco (eds.), *The 1949 Conventions: A Commentary*, Oxford University Press, 2015;
- Corten, Olivier, *The Law Against War: The Prohibition on the Use of Force in Contemporary International Law,* Hart Publishing, 2012*;*
- Crawford, James, *Responsibility of States: General Part,* Cambridge University Press, 2013;
- Crawford, James, *The Creation of States in International Law* (2nd edition), Oxford University Press, 2006;
- Crawford, James, *The International Law's Commission Articles on State Responsibility: Introduction, Text and Commentaries,* Cambridge University Press, 2002;
- Cullen, Anthony, *The Concept of Non-International Armed Conflict,* Cambridge University Press, 2010;
- Đinđić, Zoran, *Jugoslavija kao nedovršena država*, Književna zajednica Novog Sada, 1988;
- Dinstein, Yoram, *Non-International Armed Conflicts in International Law,* Cambridge University Press, 2014;
- Dinstein, Yoram, *The International Law of Belligerent Occupation,* Cambridge University Press, 2009;
- Divac Öberg, Marko, „The absorption of grave breaches into war crimes law", *International Review of the Red Cross,* Vol. 91, No. 873, March 2009, pp. 163-183;
- Durham, Helen, MacCormack, Timothy L. (eds.), *The Changing Face of Conflict and the Efficacy of International Humanitarian Law,* Martinus Nijhoff Publishers, 1999;
- Elder, C. A., „The Historical Background of Common Article 3 of the Geneva Convention of 1949", *Case Western Journal of International Law,* Vol. 11, 1979;
- Ellen O'Connell, Mary (ed.), *What is War?*, Martinus Nijhoff Publishers, 2007;
- Evans, Malcolm, (ed.), *International Law*, (5th edition), Oxford University Press, 2018;
- Farer, T., „Humanitarian Law and Armed Conflicts: Toward a Definition of 'International Armed Conflict'", *Columbian Law Review*, 1971;

- Graditzki, Thomas, „Individual Criminal Responsibility for Violations of International Humanitarian Law Committed in Non-International Armed Conflicts", *International Review of the Red Cross,* Vol. 322, 1998;
- Grignon, Julia, „The Beginning of Application of International Humanitarian Law: A Discussion of a Few Challenges", *International Review of the Red Cross*, Vol. 96, 2014, pp. 139-162;
- Haque, Adil Ahmad, *Law and Morality at War,* Oxford University Press, 2017;
- Hays Parks, „The ICRC Customary Law Study: A Preliminary Assessment", *American Society International Law Proceedings,* 208, 2005;
- Heller, Kevin Jon, Megret, Frederic, Nouwen, MW Sarah, Ohlen, Jens David, Robinson, Darryl (eds.), *The Oxford Handbook of International Criminal Law,* Oxford University Press*,* 2020;
- Henckaerts, Jean-Marie, Doswald-Beck, Loise, *Customary International Humanitarian Law,* ICRC and Cambridge University Press, 2006;
- Hrnjaz, Miloš, „Kvalifikacija oružanih sukoba u Jugoslaviji u presudama sudova u Srbiji: uticaj kvaliteta ovih presuda na legitimnost sudova", *Sudska vlast*, Cepris, 2020;
- Hrnjaz, Miloš, „The United States of America and The Islamic Republic of Iran: An International Armed Conflict of Low Intensity", *The War Report,* 2019;
- Hrnjaz, Miloš, „Twenty Years after the NATO Armed intervention: The Kosovo case and Remedial Secession", *Međunarodni problemi*, 2020, Vol. 72, br. 2, str. 379-403;
- Hrnjaz, Miloš, „Yugoslavia and Self-determination of Peoples: the Power to Create and the Power to Destroy", *Journal of Regional Security,* Vol. 14, No. 2, pp. 3-40;
- Hrnjaz, Miloš, *Nastanak i utvrđivanje postojanja međunarodne običajne norme: praksa Međunarodnog suda pravde,* neobjavljena doktorska teza, 2016;
- Hrnjaz, Miloš, Simentić Popović, Janja, „Protracted Armed Violence as a Criterion for the Existence of Non-international Armed Conflict: International Humanitarian Law, International Criminal Law and Beyond", *Journal of Conflict and Security Law,* 2020, https://doi.org/10.1093/jcsl/kraa009;

- Hrnjaz, Miloš, *Međunarodni sud pravde i upotreba sile*, Zadužbina Andrejević, 2012.
- Hrnjaz, Miloš, „Rezolucija 1244: u čemu je problem?", *Politički život*, br. 3, 2011.
- Hrnjaz, Miloš, „Odnos prava naroda na samoopredeljenje i teritorijalnog integriteta država: podnesci povodom savetodavnog mišljenja o Kosovu", *Srbija u globalnom i regionalnom političkom kontekstu,* 2012.
- International Committee of the Red Cross, *Commentary on the First Geneva Convention: Convention (I) for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field*, Cambridge University Press, Cambridge 2016;
- Ivanišević, Bogdan, Ilić, Goran P., Višnjić Tomislav, Janjić, Vesna, *Vodič kroz Haški tribunal, propisi i praksa*, Misija OEBS u Srbiji, Beograd 2008;
- Janković, Branimir, Radivojević, Zoran, *Međunarodno javno pravo,* Punta, 2019;
- Jinks, Derek, *The Temporal Application of International Humanitarian Law in Contemporary Conflicts*, Harvard Program on Humanitarian Policy and Conflict Research, 2003;
- Jović, Dejan, *Rat i mit - politika identiteta u suvremenoj Hrvatskoj,* Fraktura, 2017;
- Kalshofen, Frits, Zegveld, Lizbet, *Ograničenja u vođenju rata,* Univerzitet u Beogradu – Fakultet političkih nauka i Međunarodni komitet Crvenog krsta, 2013;
- Keith, K. J., „The Present State of International Humanitarian Law", *Australian Yearbook of International Law,* Vol. 13, 1985;
- Knežević-Predić, Vesna, Avram, Saša, Ležaja, Željko (pr.), *Izvori međunarodnog humanitarnog prava,* drugo izdanje, Publikum, 2007;
- Knežević-Predić, Vesna, *Ogled o međunarodnom humanitarnom pravu,* Fakultet političkih nauka, 2007;
- Knežević-Predić, Vesna, *Primena međunarodnog humanitarnog prava – Republika Srbija,* Međunarodni komitet Crvenog krsta, 2012;
- Knežević-Predić, Vesna, Hrnjaz, Miloš, „Čemu služi međunarodno pravo: pogled iz Srbije", u: *Politika: nauka i profesija*, Beograd 2013.

- Kolb, Robert, Hyde, Richard, *An Introduction to the International Law of Armed Conflicts*, Hart Publishing, 2008;
- Kreß, Claus, „Some Reflections on the International Legal Framework Governing Transnational Armed Conflicts", *Journal of Conflict and Security Law,* Vol. 15, No. 2, 2010;
- Kritsiotis, Dino, „The Tremors of Tadic", *Israel Law Review,* 2010;
- Linton, Suzannah, McCormack, Tim, Sivakumaran, Sandesh (eds.), *Asia-Pacific Perspectives on International Humanitarian Law,* Cambridge University Press, 2019;
- Mačák, Robert, *Internationalized Armed Conflicts in International Law,* Oxford University Press, 2018;
- Massingham, Eve, McConnachie, Annabel (eds.), *Ensuring Respect for International Humanitarian Law*, Taylor & Francis, 2020;
- Meron, Theodor, „The Martens Clause, Principles of Humanity, and Dictates of Public Conscience", *American Journal of International Law,* Vol. 94, No. 1, 2000, pp. 78-89;
- Mihaljević, Domagoj, *Zbogom avangardo: na razvalinama jugoslavenske socijalističke modernizacije,* Rosa Luxemburg Stiftung Southeast Europe, 2017;
- Milanovic, Marko, „State Responsibility for Genocide", *European Journal of International Law,* Vol. 17, Issue 553, 2006;
- Milanovic, Marko, „The End of Application of International Humanitarian Law", *International Review of the Red Cross,* Vol. 96, 2014, pp. 163-188;
- Milanovic, Marko, *Special Rules of Attribution of Conduct in International Law,* International Law Studies, Vol. 96, 2020;
- Milanovic, Marko, *Extraterritorial Application of Human Rights Treaties: Law, Principles and Policy*, Oxford University Press, 2011;
- Moir, Lindsay, *The Law of Internal Armed Conflict,* Cambridge University Press, 2002;
- Nakarada, Radmila, Tepšić, Goran, Vasović, Mirjana (ur.), *Etnički stereotipi i nacionalni mitovi kao prepreke pomirenju u srpsko-albanskim odnosima*, Univerzitet u Beogradu – Fakultet političkih nauka, 2015;

- Neff, Stephen C., *War and the Law of Nations*: *A General History,* Cambridge University Press, 2005;
- Nollkaemper, Andre, Reinisch, August, Janik, Ralph, Simlinger, Florentina (eds.), *International Law in Domestic Courts: a Casebook,* Oxford University Press, Oxford 2018;
- Oppenheim, Lassa F., „The Legal Relations between an Occupying Power and the Inhabitants", 1917;
- Orford, Anne, Hoffmann, Florian (eds.) *The Oxford Handbook of the Theory of International Law,* 2016;
- Pejić, Jelena, „The Protective Scope of Common Article 3: More than Meets the Eye", *International Review of the Red Cross,* Vol. 93, No. 881, 2011;
- Pellet, Allain, „The Opinions of Badinter Arbitration Committee: A Second Breath for the Self-Determination of Peoples", *European Journal of International Law,* Vol. 178, 1992;
- Perna, Laura, *The Formation of the Treaty Law of Non-International Armed Conflicts,* Martinus Nijhoff Publishers, 2006;
- Pictet, Jean, „The Principles of International Humanitarian Law", *International Review of the Red Cross,* Vol. 6, Issue 6, 1966, pp. 455-469;
- Pictet, Jean, „The Principles of International Humanitarian Law II", *International Review of the Red Cross,* Vol. 6, Issue 7, 1966, pp. 511-533;
- Pictet, Jean (ed.), *Commentary on the Geneva Conventions of 12 August 1949*, ICRC, Geneva 1952;
- Provost, Rene, *International Human Rights and Humanitarian Law,* Cambridge University Press, 2009;
- Račić, Obrad, *Međunarodno pravo: stvarnost i iluzije,* Službeni glasnik, 2015;
- Radivojević, Zoran, „Martensova klauzula u jurisprudenciji Međunarodnog suda pravde, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu,* 2001, str. 46-63;
- Radivojević, Zoran, „Poreklo međunarodnog humanitarnog prava", *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu*, Pravni fakultet, Centar za publikacije, br. 58, 2011, str. 85-102;

- Raičević, Nebojša „Stvarna nadležnost međunarodnog krivičnog suda", *Strani pravni život,* br. 1-2, 2005, str. 317-336;
- Sassòli, Marco, Bouvier, Antoin, *How Does Law Protect in War,* International Committee of the Red Cross, 1999;
- Sassòli, Marco, *International Humanitarian Law - Rules, Controversies, and Solutions to Problems Arising in Warfare*, Edgar Elgar Publishing, 2019;
- Schindler, Dietrich, *The Different Types of Armed Conflicts According to the Geneva Conventions and Protocols*, Recueil des cours, Martinus Nijhoff, Brill 1979;
- Shahabuddeen, Mohamed, *International Criminal Justice at the Yugoslav Tribunal: a Judge's Recollection*, Oxford University Press, 2012;
- Sivakumaran, Sandesh, *The Law of Non-International Armed Conflicts,* Oxford University Press, 2012;
- Škulić, Milan (ur.), *Ratni zločini i drugi osnovni instituti međunarodnog krivičnog prava,* zbornik radova, Udruženje tužilaca i zamenika javnih tužilaca Srbije, 2011;
- Solis, Gary D., *The Law of Armed Conflict: International Humanitarian Law in War,* Cambridge University Press, 2010;
- Srzentić, Nikola (red.), *Komentar Krivičnog zakona Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije*, Savremena administracija, 1986;
- Stahn, Carsten, Agius, Carmel, Brammertz, Serge, Rohan, Colleen (eds.), *Legacies of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia,* Oxford University Press, 2020;
- Sterio, Milena, Scharf, Michael, *The Legacy of Ad Hoc Tribunals in International Criminal Law*, Cambridge University Press, 2019;
- Stirk, Peter M. R., *The Politics of Military Occupation,* Edinburg University Press, 2012;
- Stojanović, Dubravka, *Ulje na vodi: ogledi iz istorije sadašnjosti Srbije,* Peščanik, 2010;
- Stojanović, Zoran, *Komentar Krivičnog zakonika* (osmo dopunjeno i izmenjeno izdanje), Službeni glasnik, 2018;

- Triffterer, Otto (ed.), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: Observers' Notes, Article by Article*, Beck, 2008;
- van Dijk, Boyd, „Human Rights in War: On the Entangled Foundations of Geneva Conventions", *American Journal of International Law,* Vol. 112:4, 2018, pp. 553-582;
- Weill, Sharon „Building Respect for IHL through National Courts", *International Review of the Red Cross,* Vol. 96, 2014, pp. 859-879;
- Weill, Sharon, *The Role of National Courts in Applying International Humanitarian Law,* Oxford University Press, Oxford 2014;
- White, Nigel D., Henderson, Christian, *Research Handbook of International Conflict and Security Law,* Edward Elgar Publishing, 2012;
- Wilmshurst, Elisabeth (ed.), *International Law and the Classification of Conflicts*, Oxford University Press, 2012;
- Yee, Sienho, Tieya, Wang (eds.), *International Law in the Post-Cold War World: Essays in Memory of Li Haopie*, Routledge, 2001;
- Zamir, Noam, *Classification of Conflicts in International Humanitarian Law: The Legal Impact of Foreign Intervention in Civil Wars,* 2017.

Presude nacionalnih i međunarodnih sudova

- Apelacioni sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, Po2 5/2012;
- Apelacioni sud u Beogradu, Kž1 Po2 5/2014;
- Apelacioni sud u Beogradu, Kž1 Po2 1/2019, 29. maj 2019;
- MKSJ, Odluka po pravilu 98 bis, *Tužilac protiv Miloševića*, IT-02-54-T, 16. jun 2004;
- MKSJ, Odluka po žalbi odbrane na odluku o nadležnosti Žalbenog veća, *Tužilac protiv Duška Tadića*, Žalbeno veće, 2. oktobar 1995;
- MKSJ, Odluka Pretresnog veća o oslobađajućoj presudi, *Tužilac protiv Miloševića*, IT-02-54-T, 16. jun 2004;

- MKSJ, Presuda Pretresnog veća I, *Tužilac protiv Anta Gotovine*, IT-06-90-T, 15. april 2011;
- MKSJ, Presuda Pretresnog veća, *Tužilac protiv Boškoskog i Tarčuloskog*, 10. jul 2008;
- MKSJ, Presuda Pretresnog veća, *Tužilac protiv Kordića i Čerkeza*, IT-95-14/2-T, 26. februar 2001;
- MKSJ, Presuda Pretresnog veća, *Tužilac protiv Naletilića i Martinovića*, IT-98-34-T, 31. mart 2003;
- MKSJ, Presuda Pretresnog veća, *Tužilac protiv Prlića*, IT-04-74-T, 29. maj 2013;
- MKSJ, Presuda Pretresnog veća, *Tužilac protiv Tadića*, IT-94-1-T, 7. maj 1997;
- MKSJ, Presuda Pretresnog veća, *Tužilac protiv Vlastimira Đorđevića*, IT-05-87/1-T, 23. februar 2011;
- MKSJ, Presuda Žalbenog veća, *Tužilac protiv Duška Tadića*, IT-94-1-A, 15. jul 1999;
- MKSJ, Presuda Žalbenog veća, *Tužilac protiv Kordića i Čerkeza*, IT-95-14/2-A, 17. decembar 2004;
- MKSJ, Prvostepena presuda, *Tužilac protiv Limaja* (i ost.), IT-03-66-T, 30. novembar 2005;
- MKSR, Presuda Pretresnog veća, *Tužilac protiv Akajesua*,ICTR-96-4, 1. jul 2001;
- MSP, *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*, Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro, Judgment, ICJ Reports, 2007;
- MSP, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Merits, Judgment, ICJ Reports, 1986;
- Okružni sud u Beogradu, Veće za ratne zločine, KV 2/2005;
- Okružni sud u Beogradu, Veće za ratne zločine, KV 6/2005, 10. 4. 2007;
- Okružni sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, KV 2/2006;
- Okružni sud u Beogradu, Veće za ratne zločine, KV 4/2008;
- Okružni sud u Beogradu, Veće za ratne zločine, KV 5/2008;
- Okružni sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, KV 3/2009;
- Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 22/2010, 26. jun 2012;

- Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 25/2010;
- Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 32/2010;
- Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 33/2010, 21. januar 2011;
- Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 36/2010;
- Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 37/2010;
- Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 45/2010;
- Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 48/2010, 11. februar 2014;
- Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 51/2010;
- Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 53/2010;
- Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2, 7/2011;
- Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 14/2011;
- Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 17/2011;
- Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 3/2012;
- Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 6/2012;
- Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 2/2013;
- Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 3/2013, 21. jun 2013;
- Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 8/2013, 22. novembar 2013;
- Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 2/2014, 26. jun 2015;
- Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 4/2014;
- Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 1/2015, 18. februar 2015;
- Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2, 4/2016;
- Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, K-Po2 5/2017, 26. novembar 2018;
- Viši sud u Beogradu, Odeljenje za ratne zločine, KŽ Po2 1/2019, 29. maj 2019;
- Vojni sud u Nišu, Ik 258/2002, 11. oktobar 2002;

- Vrhovni sud Srbije, Kž1 1807/2005;
- Vrhovni sud Srbije, Kž1 RZ 3/2006;
- Vrhovni sud Srbije, Kž1 494/2004.

Dokumentacija

- Bečka konvencija o ugovornom pravu od 23. mart 1969;
- Final Report of the Commission of Experts established pursuant to Security Council Resolution 780 (I992), UN SCOR Annex, UN Doc. 5/19941674 (27 May 1994);
- International Committee of the Red Cross, „Text of Draft International Conventions for the Protection of War Victims as Approved by the XVIIth International Red Cross Conference' at Stockholm in August 1948";
- International Committee of the Red Cross, *Roots of Restraint*, 2018;
- International Committee of the Red Cross, *International Humanitarian Law and the Challenges of Contemporary Armed Conflict*, 2015;
- Krivični zakon Socijalističke Federativne Republike Jugoslavija, *Sl. list SFRJ,* 44/76, objavljen 8. oktobra 1976;
- Krivični zakon SRJ (*Sl. list SFRJ*, 44/76, 36/77, 34/84, 37/84, 74/87, 57/89, 3/90, 38/90, 45/90 i 54/90; *Sl. list SRJ*, 35/92, 16/93, 31/93, 37/93, 41/93, 50/93, 24/94 i 61/01);
- Misija OEBS-a u Srbiji, *Postupci za ratne zločine u Srbiji (2003-2014*), Beograd 2015;
- Report of the Secretary-General Pursuant to paragraph 2 of Security Council Resolution 808 (I993), UN S/25704 (3 May 1993);
- UN GA Resolution 3103 (XXIII), 12 December 1973;
- UN GA Resolution A/RES/56/10, 12 December 2001;
- UN GA Resolution 2444 (XXIII), 19 December 1968;
- UN GA Resolution 2677 (XXV), 9 December 1970;

- Zakon o krivičnom postupku (*Sl. glasnik RS*, 72 od 28. septembra 2011, 101 od 30. decembra 2011, 121 od 24. decembra 2012, 32 od 8. aprila 2013, 45 od 22. maja 2013, 55 od 23. maja 2014, 35 od 21. maja 2019);
- Zakon o organizaciji i nadležnosti državnih organa u postupku za ratne zločine (*Sl. glasnik RS*, 67/03, 135/04, 61/05, 101/07 i 104/09).

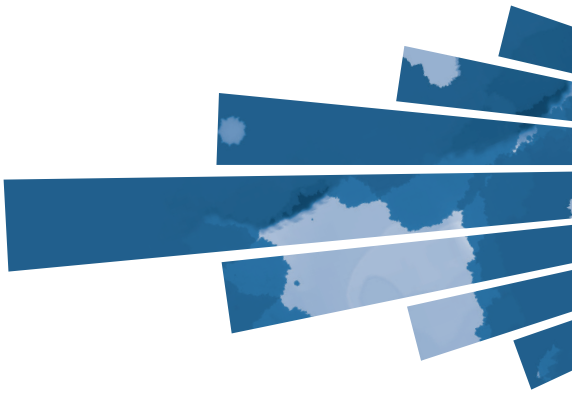
CIP - Каталогизација у публикацији
Народна библиотека Србије, Београд

341.384-058.65(497.1)"1991/1999"
323(497.1)"1991/1995"
341.33/.34:343.1(497.11)

ХРЊАЗ, Милош, 1982-
Raspad Jugoslavije pred sudom : pravna kvalifikacija oružanih sukoba u Jugoslaviji u praksi sudova u Srbiji / Miloš Hrnjaz. - Beograd : Fakultet političkih nauka Univerziteta, 2021 (Beograd : Jovšić printing centar). - 156 str. ; 24 cm

Tiraž 300. - Napomene i bibliografske reference uz tekst. - Bibliografija: str. 144-155.

ISBN 978-86-6425-080-1

а) Оружани сукоби -- Југославија -- 1991-1999 б) Судска пракса -- Међународно хуманитарно право -- Србија в) Југославија -- Распад -- 1991-1995

COBISS.SR-ID 34203913